شرح
قانون الإجراءات الجنائية

(الجزء الأول)

تأليف

الدكتور أشرف توفيق شمس الدين

أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائى ــــ وكيل كلية الحقوق بجامعة بنها

المحامى بالنقض و الإدارية العليا

الحائز على جائزة الدولة التشجيعية فى القانون الجنائى

القاضى سابقاً

الطبعة الأولى

دار النهضة العربية

٢٠٠٩

شرح
قانون الإجراءات الجنائية

(الجزء الأول)

تأليف
الدكتور أشرف توفيق شمس الدين
أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائى - وكيل كلية الحقوق بجامعة بنها
المحامى بالنقض والإدارية العليا
الحائز على جائزة الدولة التشجيعية فى القانون الجنائى
القاضى سابقاً

الطبعة الأولى
دار النهضة العربية
٢٠٠٩


بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

- **تمهيد:** يهدف كل نظام للإجراءات الجنائية إلى كفالة حق الدولة فى عقاب الجانى ، بقدر اهتمامه بحماية الأبرياء([1]). وإذا كان هدف هذا النظام هو الوصول للحقيقة ، من خلال إجراءات مبسطة وسريعة ، تقل فيها الشكليات والعقبات ؛ فإن طريق الحقيقة يكون محفوفاً بمخاطر الافتئات على حقوق الأبرياء ، وهو ما يلحق أشد الضرر بالمجتمع ويهدد الاستقرار فيه. ولذلك فإنه يجب أن يهدف النظام الإجرائى أيضاً إلى حماية حقوق الأفراد وصيانة حرياتهم([2]). وهذه الأهداف التى هى غاية كل نظام للإجراءات الجنائية ترتبط على نحو وثيق بدور سلطتى التحقيق والاتهام والحكم ومدى التوازن بين السلطات المختلفة فى الدعوى الجنائية ، بحيث لا تنفرد إحداها باختصاصات على حساب الأخرى. وعلة ذلك أن تركيز السلطات فى يد واحدة من شأنه أن يفضى إلى الاستبداد والتعسف ، وأن ينال من حقوق الأفراد وحرياتهم ، كما أنه لن يفضى إلى تحقيق العدالة وكفالة حق الدولة فى العقاب على نحو صحيح ؛ لأن الوصول إلى الحقيقة يقتضى توافر الحيدة والموضوعية ، وهو ما لا يتسنى إذا اجتمعت سلطات التحقيق والاتهام فى يد واحدة دون رقابة فعالة([3]). كما أن

([1])*CONTE (Philippe) & MISTRE DU CHAMBON (Patrick): Procédure pénale . 3édition , Armand Colin , Paris ,(2001) , no.21 , p.11.*

([2])*SCHMIDT (Eberhart): Der Strafprozess , NJW , (1969) , S.1137 (1139).*

([3])*VINCENT (Jean) / GUINCHARD (Serge) / MONTAGNIER (Gabriel) / VARINARD (André): La justice et ses institutions , 4 édition , Dalloz , Paris , (1996) , no.279 , p.302.*

هذه الحيدة والموضوعية لن تتوافرا إذا كانت سلطة التحقيق الابتدائي لا تتمتع باستقلال كاف أو كان يسودها التبعية والتدرج الرئاسي. ولهذه الاعتبارات فإن النظم الإجرائية يجب وضعها بعناية كبيرة تحقق التوازن بين حرية الفرد وسلطة الدولة([1]). كما يجب أن تراعي هذه النظم توافر الحيدة والموضوعية للجهات المهيمنة على إجراءات التحقيق والمحاكمة ، وأن تتسم هذه النظم بالوضوح والاستقرار ، وأن تبعد عن الغموض والتقلب ، وأن يكفل النظام الإجرائي الوسائل الكفيلة بالحيلولة دون وقوع الأخطاء الماسة بالحرية في مراحل الدعوى المختلفة أو إصلاحها بعد وقوعها على نحو يضمن الحرية ويحقق حسن سير العدالة([2]).

- **نظم الإجراءات الجنائية:** يتنازع الدعوى الجنائية مبدآن : الأول يعرف بالنظام التنقيبي ، والثاني يعرف بالنظام الاتهامي. والنظام التنقيبي يسند إلى القاضي مهمة تحقيق الدعوى واتخاذ كافة الإجراءات التي يستلزمها هذا التحقيق ، وإصدار حكم فيها ، ولا يوجد في هذا النظام وجود لادعاء أو مدع ؛ وإنما يتولى القاضي التحقيق والادعاء والحكم معاً([3]). وكان الجمع بين سلطتي

([1]) انظر تقرير لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب عن مشروع قانون الإجراءات الجنائية حيث ورد به"ولئن حق العقاب على الطالح ، فإن الحرية أحق بالصالح ، ولن يكون الغرض من أحكام الإجراءات الجنائية ألا يفلت المجرم من العقاب فحسب ؛ بل كذلك ألا يتعرض البرئ لما يتعرض له المدان ، فيجب أن تحقق قواعد الإجراءات للمجتمع حقين يصعب التوفيق بينهما: الأول: ألا يفلت الأثيم من العقاب ، والثاني احترام الحريات" مشار إليه لدى الدكتور عبد المهيمن بكر: إجراءات الأدلة الجنائية ، الجزء الأول ، في التفتيش ، ١٩٩٧ ، رقم ٣ ، ص ١٢.

([2]) الدكتور رءوف عبيد: المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ،الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، دار الفكر العربي، ١٩٨٠ ، المقدمة ص ١٤-١٥.

([3]) *WOHLERS (Wolfgang): Entstehung und Funktion der Staatsanwaltschaft: ein Beitrag zu den rechtshistorischen und=*

الاتهام والحكم فى يد القضاء يجد سنده فى قاعدة أن "كل قــاض هــو مــدع عام"([1]) ، وكان من المقرر فى ظل هذا النظام أن للقاضى المبادرة من تلقاء نفسه فى تحريك الدعوى الجنائية([2]) ، وأن يتصدى لأية جريمة يعلم بهــا شخــصياً ، ويستوى فى ذلك مصدر هذا العلم([3]). وقــد أدى الأخــذ بهــذا النظــام إلى الاستبداد والتحكم وتحيز القضاة ، وإلى بث عــدم الثقــة فى نظــام العدالــة الجنائية([4]). وعلى العكس من ذلك ؛ فإن نظام الدعوى الاتهامية يقــوم علــى الفصل بين سلطتى الاتهام والحكم ، فلا يمكن أن يكون القاضى والمدعى شخصاً واحداً([5])، ولا يجوز للقاضى أن يقوم بتحريك الدعوى الجنائية والحكم فيهــا

=*strukturellen Grundlagen des refomierten Strafverfahren, Duncker & Humbolt GmbH , Berlin , (1994) , S.21 , S.50 ff.; VOLK (Klaus) : Strafprozessrecht , C.H.Beck , München , (1999) § 6 , S.17 ; ROXIN (Claus) Strafverfahrensrecht, 25 Auflage,München , (1998). § 13 , S.83 ; RASSAT (Michèle Laure):Institutions judiciaires , Collection premier cycle , Presse universitaires de France , Paris , (1993) , p.11-12 ; SALAS (Denis): Du procès pénal , Presses Universitaires de France , Paris , (1992) , p. 14.*

(1) *"tout juge est procureur général".*

(2)*BERGOIGNAN-ESPER (Claudine): La séparation des fonctions de justice répressive , Presse universitaires de France, Paris, (1973), , p.67.*

(3) الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفى: حق الدولة فى العقاب ، الطبعــة الثانيــة (١٩٨٥) ، رقم ١١٣ ، ص ٢١٢.

(4)*GUINCHARD (Serge) / BUISSON (Jacques):Procédure pénale , 2édition , Litec m Groupe Lexis Nexis , librairie de la cour de cassation , Paris , 2002 , no.41 , p.67 ; GÖRCKE (Hans-Helmuth): Weisungsgebundenheit und Grundgesetz , ZStW , Bd.73 ,(1961) , S.561 (564-565).*

(5)*Roxin § 13 , S.83 , Volk § 6 , S.17; HELLEBRAND (Johannes): Die Staatsanwaltschaft , Arbeitsgebiet und Arbeitspraxis , Verlag C. H. Beck, München , (1999), S.4.*

من تلقاء نفسه ، أو بناء على علمه الشخصى([1]). وكان الاتهام فى نشأة النظام الاتهامى متروكاً للمضرور ، الذى يتولى تحريك ومباشرة الدعوى الجنائية ضد المتهم([2]) ، ثم فى مرحلة لاحقة أصبحت الدولة بحسب الأصل هى التى تتولى وظيفة الادعاء العام ، فمن المقرر فى ظل هذا النظام أن القاضى والمدعى لا ينتميان لسلطة واحدة([3]). ولم يعد النظام التنقيبى على إطلاقه مطبقاً فى التشريعات المعاصرة ، وإنما ساد المبدأ الاتهامى – على الأقل فى مرحلة الحكم– والذى يستند على الفصل بين سلطتى الاتهام والحكم([4]) ، فحيث لا يوجد اتهام لا توجد محاكمة ، فالاتهام شرط من شروط الدعوى الجنائية([5])، وهو ضرورة لنظر الدعوى الجنائية أمام القضاء للفصل فيها. كما ساد مرحلة التحقيق الابتدائى نظاماً مختلطاً يجمع بين مزايا النظام الاتهامى والتنقيبى ، ويحاول أن يتجنب ما وجه إليهما من نقد([6]).

- **اهمية قانون الإجراءات الجنائية:** لقانون الإجراءات الجنائية أهمية كبيرة من عدة نواح: فهذا القانون هو الوسيلة لتطبيق قانون العقوبات ، إذ لن يتسنى تطبيق هذا القانون بغير كشف الحقيقة من خلال جمع الأدلة وتوجيه الاتهام وإتاحة الفرصة للمتهم فى الدفاع عن نفسه فى محاكمة عادلة. ولذلك فإن قانون الإجراءات الجنائية هو الذى ينقل قانون العقوبات من حالة السكون والركود إلى حالة الحركة والفعالية. ويتضمن قانون الإجراءات الجنائية قواعد التنقيب عن الأدلة قبل الإحالة للمحاكمة واستظهار قيمتها واستبعاد الضعيف منها ،

([1]) *RASSAT (Michèle Laure): Procédure pénale ,Presses Universitaires de France , Paris ,(1990) , p.30.*
([2]) *Bergoignan-Esper , p.67.*
([3]) *Roxin § 13 , S.83 , Volk § 6 , S.17; Hellebrand , S.4..*
([4]) *Hellebrand , S.167.*
([5]) *Hellebrand , S.167.*
([6]) *Guinchard & Buisson, no.48, p.65 ff.*

فتستطيع المحكمة أن تنظر فى الدعوى وقد اتضحت عناصرها وتكشفت أدلتها ، مما يجعل حكمها أدنى إلى الحقيقة والعدالة(١). وقانون الإجراءات الجنائية هو القانون الذى يحمى الحرية الشخصية للمتهم ، إذ تكفل نصوصه تمحيصاً للأدلة التى تتوافر ضده، وهو ما يشكل ضمانة هامة له من أن لا يتعرض للمحاكمة إلا إذا توافرت أدلة قبله تكفى لمحاكمته(٢). فتطبيق قرينة البراءة يمتد إلى ما يسبقها من إجراءات ، وهو ما يقتضى بألا يتهم الناس وهم أبرياء(٣). وإذا كان المساس بالحرية يجد مبرره فى ضرورة كشف الحقيقة ؛ فإن هذا المساس يجب أن يكون فى أضيق نطاق وأن يقتصر على القدر الضرورى اللازم لكشف هذه الحقيقة ، ولذلك فإن قانون الإجراءات الجنائية هو قانون الشرفاء. ويكفل قانون الإجراءات الجنائية النص على الضمانات التى تتوافر فى مرحلة التحقيق الابتدائى والتى تضع حدوداً لسلطة الدولة تضمن عدم انحرافها بالسلطة ، ذلك أن من شأن عدم إسباغ رقابة كافية على هذه المرحلة أن يصبح هذا التحقيق أداة للتنكيل فى يد سلطة الاتهام(٤) ، وقد يترتب عليه أن يفقد المتهم حريته قبل أو أثناء المحاكمة ، أو على أحسن تقدير تقييد هذه الحرية بقيود تكفل إجباره على المثول بجلسات المحاكمة(٥). ويكفل قانون الإجراءات الجنائية التوازن بين

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٨ ، رقم ٥٣٢ ، ص ٥٠١.

(2)*Rüdiger NIERWTBERG: Die Feststellung hinreichenden Tatverdachts bei der Eröffnung insbesondere des Privatklagehauptverfahrens , NStZ , 1989 . S.212-213.*

(3)*ASHWORTH (Andrew):The criminal process , Clarendon Press , Oxford (1994) , p.161.*

(4)*Hans-Heiner KÜHNE: Strafprozesslehre, Heidelberg , (1993) , S.216.*

(5) *Wayne R. LaFave & Jerold H. Israel: Criminal procedure (1992) § 13.1 , p.621 .*

السلطة والحرية يكفل حماية المتهم من الاتهام المتعجل ، وإلى منع سلطة التحقيق من الإسراف فى استخدام سلطتها حتى لا تكون أداة لتهديد الأبريـاء ، كما يهدف إلى ألا يكون وراء قرار الاتهام دوافع غير مشروعة([1]). وتهدف الإجراءات الجنائية كذلك إلى حماية الفرد من آثار توجيه الاتهام والمثول أمام القضاء الجنائى الذى يعد فى ذاته بمثابة العقوبة([2]): فقد تنقضى فترة طويلة حتى يستطيع المتهم إثبات براءته ، فضلاً عما يتكبده من نفقات الدفاع ، وما يشكله الاتهام من عبء نفسى يثقل كاهله ، وما تحدثه علانية المحاكمة ونسبة الفعل محل الاتهام من وصمة تلحق بسمعة المتهم ، وتلقى بظلال من الشك حول مسلكه الشخصى ، وتنال من مكانته فى المجتمع([3]). ولا تقتصر هذه الآثار على شخص المتهم ؛ بل تتعداها إلى أسرته والمحيطين به([4]). ويتضمن قانون الإجراءات الجنائية كذلك حماية حق المتهم فى الدفاع ، وذلك بإحاطته علماً بالتهم الموجهة إليه ، وتبصيره بالأدلة القائمة ضده ، وإفساح المجال أمامه لنفى ما يثور ضده منها ، وأن يتسنى له إعداد دفاعه فى وقت ملائم قبل المحاكمة ، وهو ما يعد صيانة للحرية([5]).

وتهدف الإجراءات الجنائية إلى كفالة قدر من الرقابة على سلطتى التحقيق الابتدائى والاتهام على نحو يضمن عدم إساءة هاتين السلطتين للسلطات التى منحها لهما الشارع وعدم تعسفهما فيها. كما تهدف أيضاً إلى تدارك الخطأ

([1])*LaFave & Israel, § 14.1, p.656.*
([2]) *Ashworth, p.161.*
([3])*SPRACK (John): Emmins on criminal procedure, 6th edition, Blackstone press limited, Hampshire(1995), p.17 ; Ashworth, p.161.*
([4])*Kühne, S.216 ; Sprack, p.17 ; LaFave & Israel, § 13.1, p.621.*
([5])*ROXIN (Claus): Strafverfahrensrecht, 25 Auflage, Verlag C.H Beck, München, (1998)* § 40, S.326.

والقصور فى التحقيق الابتدائى والرقابة على مدى توافر أسباب كافية تبرر قرار الاتهام وتجيز بالتالى محاكمة المتهم([1]).

ويتصل قانون الإجراءات الجنائية بكفالة حق الدولة فى العقاب : ذلك أن إعمال هذا الحق لن يتوقف على مجرد ما يتضمنه قانون العقوبات من النص على عقوبات مغلظة ؛ وإنما يتوقف إعمال هذا الحق على ما تتصف به الإجراءات من سرعة ويقين ، وهذا يوجب تحقيق التوازن بين هذه الاعتبارات وحقوق الأفراد ([2]). ومن ناحية أخرى ، فإن إحالة دعاوى واهية أو قليلة الأهمية إلى القضاء يعد إهداراً لوقت وجهد سلطتى التحقيق والاتهام ، كما أنه يمثل إثقالاً على عاتق قضاء الحكم ومعاونيه ، وهو ما قد يؤثر على قدرتها فى نظر الدعاوى الأخرى وإلى تراكم الدعاوى أمامها ، فضلاً عما تتكبده خزانة الدولة من مصاريف باهظة لنظرها ، وهو ما يضر بسير العدالة([3]). ولهذه الاعتبارات فإن مصلحة المتهم والدولة على حد سواء تقتضيان تجنب نظر مثل هذه الدعاوى الواهية ، ولا يتحقق ذلك إلا بوجود نظام إجرائى يحول دون الاستبداد بالسلطة وبه تصان الحرية([4]). والميل بالسلطة على حساب الحرية يؤدى إلى فقدان وظيفة الردع فى العقوبة ، ذلك أن الافتئات على حريات الأفراد يؤدى إلى شيوع الإحساس بالظلم وإلى وقوع القضاء فى الخطأ ، كما أن البطش فى إجراءات التحقيق والاتهام لم يكن له من دور فى مكافحة الجريمة أو

([1]) *LaFave & Israel , § 14.1 , p.656.*

([2]) الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفى: النظرية العامة للقاعدة الإجرائية ، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية ، بدون تاريخ للطبعة ، رقم ٢٧ ، ص ٤٥-٤٦.

([3]) *Nierwtberg , S.212-213 ; Sprack , p.17 ; Ashworth , p.161.*

([4]) *Kühne , Rn.329, S.216.*

ردع الجناة[1]. ويؤدى الإخلال بالتوازن إلى النيل من وظيفة القضاء الجنائى ذاته ، فهذا القضاء يرمي للوصول إلى اليقين ، ولن يتحقق ذلك إلا بصيانة الحرية وكفالة حقوق الأشخاص[2].

وإذا كان من الأصول القانونية المقررة أن سيرة المرء المخالفة للقانون ، لا تجعله بمعزل عن حماية هذا القانون. فإن هذا القول يبدو وثيق الصلة بتحقيق التوازن بين السلطة والحرية ، ذلك أن كفالة الحرية تفسح الباب دائماً أمام المجرم للعودة إلى المجتمع ، ولا تقطع عليه السبيل فى ذلك. والتعسف فى الإجراءات الماسة بالحرية وإحساس الفرد بفقدانه كرامته وحقوقه وحريته يؤدى إلى رد فعل سلبى تجاه المجتمع. وهناك جانب مهم آخر لمرحلة ما قبل المحاكمة ، ذلك أنها تكفل إجراء تحضير للدعوى تمهيداً للحكم فيها ، فإن رأت سلطة الإحالة أن الدعوى تنقصها بعض عناصرها أو أنه يعترى بعض جوانبها الغموض ، أمكن لها استدراك هذا النقص وإزالة هذا الغموض من خلال ما تجريه من تحقيق[3].

- قانون الإجراءات الجنائية المصرى الحالى:

قانون الإجراءات الجنائية الحالى هو القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ ، وحل محل قانون تحقيق الجنايات الصادر سنة ١٩٠٤ والقانون المختلط لسنة ١٩٣٧ الذى كان يطبق على الأجانب. وقد صدر القانون الحالى فى ٣ سبتمبر ١٩٥٠ وعمل به فى ١٥ نوفمبر ١٩٥١ ، واستغرقت اللجنة التى كلفت بإعداده أكثر من خمس سنوات ، كما استغرقت مناقشته فى البرلمان فترة طويلة فلم يقره مجلس النواب إلا فى يوليه ١٩٥٠. وكان أهم سبب لإصدار هذا القانون هو

---

(1) الدكتور رءوف عبيد: القبض والتفتيش : ص ٣٨.

(2) الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفى: رقم ٢٦ ، ص ٤٦.

(3) *Kühne , Rn 329 , S.216.*

إنهاء عمل المحاكم المختلطة وإلغاء القوانين التى كانت تطبقها. وقد اتسم قانون الإجراءات الجنائية عند صدوره بصياغة جيدة وبأحكام تحاول أن تحقق التوازن بين فكرة السلطة والحرية ، كما استلهم المبادئ القانونية الحديثة ، واستفاد واضعوه من التشريعات المقارنة ومن الآراء الفقهية الحديثة ومن تجارب الدول المختلفة ومن توصيات المؤتمرات الدولية ([1]).

غير أنه أدخلت على القانون تعديلات كثيرة نالت من صورته الأصلية وجنحت فى الكثير منها نحو إعلاء شأن السلطة على حساب الحرية. ومن أبرز هذه التعديلات إلغاء الاختصاص الوجوبى لقاضى التحقيق ، ونزع سلطاته والعهد بها للنيابة العامة على نحو لم يعد له سوى وجود صورى([2]). وإلغاء التقاضى فى الجنايات على درجتين ، خلافاً للجنح ، وهو ما يعنى أن المتهم بجناية قد أصبح أسوأ حالاً من المتهم بجنحة. ومن التعديلات أيضاً إلغاء قضاء الإحالة فى الجنايات وتحقق ذلك أولاً بإلغاء غرفة الاتهام التى كانت تشكل من قضاة ثلاثة ([3]) وحل محلها مستشار الإحالة ، ثم ما لبث أن ألغى الشارع نظام مستشار الإحالة ([4]) ، بحيث أصبح للنيابة العامة سلطة الإحالة دون رقابة قضائية. وكذلك التوسع فى سلطات النيابة العامة فى الكثير من الجرائم بتخويلها فى بعض الحالات سلطة محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة.

وإلى جانب قانون الإجراءات الجنائية هناك عدد من التشريعات التى تتضمن نصوصاً تتعلق بالإجراءات الجنائية أهمها: القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٤٢ ، ص ٤٩.

([2]) تحقق ذلك بالقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢

([3]) وذلك بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢.

([4]) وذلك بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١.

شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ؛ القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ؛ قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨.

وقد صدرت قوانين حاولت إعادة التوازن المفتقد بين السلطة والحرية فى النظام الإجرائى المصرى أهمها القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن ضمانات حريات المواطنين والقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ بشأن إلغاء محاكم أمن الدولة والقانون رقم ١٤٦ لسنة ٢٠٠٦ بشأن الحبس الاحتياطى. وعلى الرغم من هذه القوانين ، فإن الحاجة تبدو ملحة إلى وضع قانون جديد للإجراءات الجنائية ينال حظه من الدراسة والبحث والمناقشة يحقق الفاعلية فى الإجراءات مع توفير الضمانات للأفراد فى مواجهة السلطة.

- **تقسيم:** نقسم هذا المؤلف إلى ثلاثة أقسام: فنتناول فى القسم الأول القواعد العامة فى الدعوى الجنائية فنبين ماهية هذه الدعوى وكيفية تحريكها والقيود الواردة على تحريكها وأسباب انقضائها. وفى القسم الثانى نتناول مرحلة ما قبل المحاكمة ، فنبين تفصيلاً مرحلة الاستدلال والتحقيق الابتدائى ، والتصرف فى الأوراق سواء بإحالتها إلى المحكمة المختصة أو بحفظها أو بإصدار أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية فيها. أما القسم الثالث فنبين فيه مرحلة المحاكمة من حيث الإجراءات المتبعة أمام المحاكم المختلفة فى نظر الدعوى الجنائية وحقوق والتزامات الخصوم فيها والأحكام التى تصدر فيها وطرق الطعن المقررة.

القسم الأول

القواعد العامة فى الدعوى الجنائية

- **تعريف الدعوى الجنائية:** الدعوى الجنائية هى "مجموعة الإجراءات يحددها القانون وتستهدف الوصول إلى حكم قضائى يقرر تطبيقاً صحيحاً للقانون فى شأن وضع إجرامى معين"([1]). فجوهر الدعوى الجنائية هى أنها مجموعة من الإجراءات ، وسبب اتخاذها هو وقوع الجريمة ، وهدفها هو فحص الوضع الإجرامى وصولاً لما إذا كان الفعل يشكل جريمة ، وتمحيص الأدلة عليها وتحديد المتهم بارتكابها انتهاء بالحكم فيها. وفحص الوضع الإجرامى يعنى استظهار حقيقة هذا الوضع وبحث الأدلة ، سواء ما كان منها فى مصلحة المتهم أم ضده ، فليس هدف الدعوى الجنائية هو إدانة المتهم ؛ بل الوصول إلى تطبيق صحيح للقانون ، ويستوى أن تكون نتيجة هذا التطبيق هى الإدانة أم البراءة ، فالمجتمع تعنيه تبرئة من يستحق البراءة بقدر ما يعنيه إدانة من يستحق الإدانة([2]).

- **خصائص الدعوى الجنائية:** تتميز الدعوى الجنائية بأنها دعوى عامة: فهى تباشر نيابة عن المجتمع ولحسابه وتهدف إلى إنزال العقاب بمن أخل بأمن المجتمع ، ومن ثم فهى تختلف عن الدعوى المدنية التى يباشرها المدعى للدفاع عن حقوقه الخاصة ،ومن ثم فهو يملك التنازل مع المدعى عليه ، بخلاف الدعوى الجنائية التى لا تقبل بحسب الأصل تنازلاً إلا فى الحالات الاستثنائية التى ينص الشارع فيها عليها. غير أنه فى بعض الحالات قد يجعل الشارع للصلح بين

([1]) انظر فى هذا التعريف: الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٥٠ ص ٦٤.

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٥٠ ،ص ٦٤ ؛ الدكتور عوض محمد: قانون الإجراءات الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٩٠ رقم ٢٢ ، ص ٢١.

المضرور والمتهم أثراً فى انقضاء الدعوى الجنائية رغم وقوع الجريمة ، وذلك لأنه يراعى أن المساس الذى أحدثه المتهم ينال من حقوق المجنى عليه ، فضلاً عن أن الضرر الناجم عن الجريمة يتسم بضآلته ، وأن تفضيل مصلحة المضرور فى هذه الحالات يجد سنده فى جبر أثر الضرر الناتج عن الجريمة.

وقد رتب الشارع على عمومية الدعوى الجنائية أن النيابة العامة هى التى تختص دون غيرها بحسب الأصل بتحريكها ومباشرتها ، عدا بعض الاستثناءات التى لا تمال من القاعدة العامة (المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية).

- **حرية تحريك الدعوى الجنائية:** يترتب على عمومية الدعوى الجنائية هى أن النيابة العامة حرة فى تحريكها ومباشرها ، ولا يتوقف ذلك على قيد ما ، غير أنه استثناء من هذا الأصل فهناك حالات معينة أوجب فيها الشارع تقديم شكوى أو إذن أوطلب قبل تحريك الدعوى الجنائية أو قبل رفعها إلى القضاء ، وتمثل هذه القيود استثناء على الأصل العام. وتتميز الدعوى الجنائية أنها لا تتوقف على حدوث ضرر ناتج من الجريمة ، فالضرر ليس ركنا أو عنصراً فى كل جريمة ، وإذا سببت الجريمة ضرراً ، فيصبح هناك دعويان الأولى جنائية والثانية مدنية يحق فى الأخيرة للمضرور رفع دعواه أمام القضاء الجنائى.

- **الدعوى الجنائية والدعوى التأديبية:** الجريمة التأديبية هى إخلال شخص ينتمى إلى هيئة معينة بالواجبات التى يفرضها انتماؤه إليها. وتفترض الجريمة التأديبية وجود قواعد تنظم سير عمل الهيئة التى ينتمى إليها الفاعل وتهدف إلى احترامها ونزاهتها. ومن أمثلتها: خروج الموظف العام على مقتضى الواجب فى أعماله الوظيفية أو الظهور بمظهر ينافى كرامة الوظيفة([1]). وقد يخضع الموظف العام لنظام وظيفى خاص ، ومن أمثلة ذلك القضاة ورجال

([1]) الفقرة الأولى من المادة ٧٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة.

السلك الدبلوماسى وأعضاء هيئة التدريس بالجامعة وضباط الشرطة والجيش وغيرهم ، وفى هذه الأحوال يخضع المنتمون إلى هذه الهيئات إلى النظام الوظيفى الخاص بهم ، ويكمل النقص بالرجوع إلى القواعد الوظيفية العامة التى تسرى فى حق كافة الموظفين العموميين. ولا تقتصر الجريمة التأديبية على من ينتمى إلى وظيفة عامة ؛ بل تسرى على كل شخص ينتمى إلى هيئة خاصة به ، حتى ولو لم يكن موظفاً عاماً ، ومن أمثلة ذلك أصحاب الحرف كالأطباء والمحامون والمهندسون والصيادلة. ويجوز أن يرتكب الجريمة التأديبية أيضاً الطلاب فى الجامعات والمعاهد والمدارس ، إذ يخضعون لنظام خاص يسرى عليهم ([1]).

ويجوز أن يكون مصدر الدعوى التأديبية والجنائية فعل واحد ، وذلك إذا كان ما ارتكبه الجانى يشكل جريمة جنائية وإخلالاً بواجبات الوظيفة فى نفس الوقت ، ومثال ذلك قبول الموظف العام رشوة أو إضراره بأموال أو مصالح الجهة التى ينتمى إليها. وتستقل الدعوى التأديبية عن الدعوى الجنائية ، فبينما يختص القضاء الجنائى بالأولى ، فإن القضاء التأديبى يختص بالثانية. ولا يتوقف الحكم فى أحدهما على الآخر ، وذلك بخلاف الحكم فى الدعوى المدنية ، إذا كانت مترتبة على جريمة جنائية ، إذ تلتزم المحكمة بإيقاف الفصل فى الدعوى المدنية انتظاراً للفصل فى الدعوى الجنائية بحكم بات. فإذا شكل الفعل مخالفة إدارية معاقب عليها جنائياً فى ذات الوقت ، فإنه يجوز للنيابة العامة إقامة الدعوى الجنائية قبل المتهم لمحاكمته على ما أسند إليه من فعل يكون فى نفس الوقت مخالفة إدارية([2]).

([1]) انظر فى الفرق بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية مؤلفنا: شرح قانون العقوبات القسم العام – دار النهضة العربية ، ٢٠٠٧ ، ص ١٦-١٧

([2]) نقض جلسة ١٤ مايو ١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٦ ص٥٢١.

- **تقسيم:** نقسم هذا القسم إلى ثلاثة أبواب: نتناول فى الأول أطراف الدعوى الجنائية ، وفى الثانى تحريك الدعوى الجنائية ، وفى الثالث انقضاء الدعوى الجنائية بأسباب الانقضاء المختلفة.

الباب الأول
طرفا الدعوى الجنائية

- **تمهيد:** طرفا الدعوى الجنائية هم: النيابة العامة ، والمتهم. وفيما يلى نخصص فصلاً لكل منهما.

الفصل الأول
النيابة العامة

- **تقسيم:** نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول فى الأول تشكيل واختصاصات النيابة العامة وفى الثانية القواعد التى تحكم عمل النيابة.

المبحث الأول
تشكيل واختصاصات النيابة العامة

- **نظام النيابة العامة:** النيابة العامة فى القانون المصرى هى سلطة تتولى بصفة أساسية أعمال التحقيق والاستدلال والاتهام فى الدعوى الجنائية. ويقوم النائب العام بأداء وظيفة النيابة العامة لدى جميع المحاكم عدا محكمة النقض. وتتشكل النيابة من النائب العام والنائب العام المساعد وعدد كاف من المحامين العامين ورؤساء النيابة ووكلائها ومساعديها ومعاونيها. ويجوز أن يقوم بأداء وظيفة النيابة من يعين لذلك من غير هؤلاء.

- **العلاقة بين أعضاء النيابة العامة:** يسود العلاقة بين أعضاء النيابة العامة علاقة التبعية و يقوم النائب العام بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيابة العامة بمباشرة الدعوى الجنائية (المادة الثانية أ.ج) ويأتى النائب العام على رأس

أعضاء النيابة العامة ، وهم جميعاً تابعون له وله حق الرقابة والإشراف عليهم. كما أن لأعضاء النيابة العامة سلطة رئاسية على بعضهم البعض بحسب تدرجهم الرئاسي. وقد نصت المادة (٢٦) من قانون السلطة القضائية المستبدلة بالقانون ١٤٢ لسنة ٢٠٠٦ على أن "رجال النيابة تابعون لرؤسائهم بترتيب درجاتهم ثم للنائب العام". وقد كان النص القديم يقرر التبعية لوزير العدل دون تحديد ما إذا كانت هذه التبعية تبعية قضائية أم إدارية.

وقد نصت المادة ١٢٥ من قانون السلطة القضائية على أن "أعضاء النيابة يتبعون رؤساءهم والنائب العام، ولوزير العدل حق الرقابة والإشراف الإداريين على النيابة وأعضائها".

- **اختصاصات النيابة العامة:** تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ولا ترفع من غيرها إلا فى أحوال المبينة فى القانون. ولا يجوز ترك الدعوى الجنائية أو وقفها أو تعطيل سيرها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون (المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية). وقد نصت المادة ٢١ من قانون السلطة القضائية كذلك على أن "تمارس النيابة العامة الاختصاصات المخولة لها قانونا، ولها دون غيرها الحق في رفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". وأهم هذه الاختصاصات:

١- إدارة أعمال الاستدلال: النيابة العامة هى رئيس الضبطية القضائية ، وقد نصت المادة ٢٢ من قانون السلطة القضائية على أن مأمورى الضبط القضائى يكونون فيما يتعلق بوظائفهم تابعين للنيابة العامة. ويشارك النيابة العامة فى الإشراف على مأمورى الضبط فى قيامهم بأعمالهم سلطات أخرى يتبع لها مأمورو الضبط ؛ غير أن للنيابة العامة دوراً مهماً فى هذه المرحلة ، إذ من

سلطتها توجيه أعمال الاستدلال والإشراف عليها حتى تتحقق من الالتزام بأحكام القانون وتحول دون الافتئات على حقوق الأفراد وحرياتهم.

٢- مباشرة التحقيق الابتدائي: تختص النيابة العامة بمباشرة التحقيق الابتدائي ، وقد خولها القانون سلطة التحقيق الابتدائي المخولة لقاضي التحقيق وفقاً للمادة ١٩٩ من قانون الإجراءات الجنائية. وتلتزم النيابة العامة فى إجراء التحقيق بالموضوعية والحيدة ، فما يعنيها هو الكشف عن الحقيقة ولو كانت فى مصلحة المتهم. وعليها الموازنة بين الأدلة وصولاً لمدى ملائمة إحالة الدعوى الجنائية إلى القضاء.

٣- الإحالة إلى القضاء وتمثيل الاتهام: إذا رأت النيابة العامة أن الدعوى صالحة لإحالتها إلى القضاء وأن الأدلة الكافية لهذه الإحالة متوافرة الدعوى الجنائية فتقوم باتخاذ قرار الإحالة ، وذلك بحسب المحكمة المحال إليها الدعوى. ويعد هذا الاختصاص هو الاختصاص الأصيل للنيابة العامة ، وهو ما عبرت عنه المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية بقولها "تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ، ولا ترفع من غيرها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون". وإذا أحيلت الدعوى الجنائية إلى القضاء، فلا تملك النيابة سحبها، ويجب على المحكمة أن تقضى فيها. ومباشرة النيابة بوظيفة الاتهام لا يعفيها من التحلى بواجب الموضوعية ، فالنيابة هى خصم شريف فى الدعوى الجنائية ، لا يعنيه إدانة المتهم ، بقدر ما يعنيه الوصول إلى الحقيقة ، ولذلك فلها أن تطلب الحكم بالبراءة إذا وجدت أن الأدلة على الاتهام لم تكن صحيحة. ومن أعمال الاتهام الطعن فى الأحكام ، سواء ضد المتهم أو لمصلحته.

٤- تنفيذ الأحكام الواجبة التنفيذ فى الدعاوى الجنائية ، ويستوى فى ذلك الأحكام السابقة على الفصل الموضوع أو الفاصلة فيه.

٥-رعاية مصالح عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين والتحفظ على أموالهم والإشراف على إدارتها وفقاً لأحكام القوانين المنظمة لذلك.

٦- الإذن لرجال السلطة العامة بالاتصال بالمحبوسين فى السجون.

٧-إصدار الأوامر الجنائية فى والمخالفات وفى الجنح التى لا يوجب فيها القانون الحكم بعقوبة الحبس وفى الحدود التى نص القانون عليها.

٨- إصدار قرارات وقتية فى منازعات الحيازة جنائية كانت أم مدنية ، وما يثور من منازعات بشأن حيازة منزل الزوجية. ووفقاً للمادة ٤٤ مكرر من قانون المرافعات([1]) ، فإنه يجب على النيابة العامة متى عرضت عليها منازعة من

([1]) وهذه المادة أضيفت بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ ، وقد ورد بالمذكرة الايضاحية لمشروع المادة ٤٥ مكرراً الواردة فى المتن" يشهد الواقع العملى تزايدا متتابعاً فى منازعات الحيازة سواء تلك التى تتعلق باراضى زراعية او مبانى ، ضاعفت من اهليتها حدة ازمة الاسكان ، وتبلغ هذه المنازعات درجة الجريمة الجنائية فى بعض الاحيان ، وتتوقف عند حدود النزاع المدنى فقط فى احيان اخرى ، وكانت هذه المنازعات وتلك تعرض على النيابة العامة وتصدر فيها قرارات وقتيه بمنح الحيازة لاحد المتنازعين او ترك الامر على ما هو عليه وعلى الطرف المتضرر من قرارها ان يلج سبيل التقاضى امام المحاكم للتظلم منه ، وقد ثار الخلاف فى شان تحديد المحكمة المختصة بنظر التظلم من قرار النيابة فى هذا الشان استتباعا للجدل حول تحديد ما هيته هذا القرار ، وهل هو قرار ادارى فيختص بنظر التظلم منه جهة القضاء الادارى ام هو قرار قضائى يندرج تحت ولاية جهة القضاء العادى ، .....فقد اضحى الناس فى حيرة من امرهم عندما يرغبون فى رفع تظلماتهم من تلك القرارات ، وعندما استشعر المشرع خطر ما ال اليه الواقع اصدر القانون رقم ٢٩ لسنه ١٩٨٢ الذى استحدث به المادة ٣٧٣ مكررا من قانون العقوبات ولكنه لم يتناول بالعلاج الا جانب جزئى يتعلق بحالة جدية الاتهام بجريمة وقد كشف التطبيق العملى لهذه المادة منذ صدورها عن صعوبات كثيرة جعلت مسالة التظلم من قرارات الحيازة اكثر عسرا مما كانت عليه قبل صدورها ، فاصبح من المتعين على النيابة ان تحجب نفسها عن اصدار قرارات وقتية فى شان منازعات الحيازة المدنية البحتة التى لا تثير شبهة جريمة من جرائم انتهاك حرمة ملك الغير مع ان هذه المنازعات فى كثير من الاحيان تكون مشتعلة بين اطرافها الى حد يوشك ان ينتقل بها الى=

منازعات الحيازة ، مدنية كانت أو جنائية ، أن تصدر فيها قرارا وقتيـا مسببا واجب التنفيذ فورا بعد سماع أقوال أطراف التراع وإجراء التحقيقات اللازمة ، ويصدر القرار المشار إليه من عضو نيابة بدرجة رئيس نيابة على الأقل. وعلى النيابة العامة إعلان هذا القرار لذوى الشأن خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره.

=نطاق الجريمة اذا تركت دون حل وقتى عاجل ، كما ان المشرع لم يحسم الخلاف الذى ثار بين جهتى القضاء من قرار النيابة الوقتى حول الحيازة اذا صدر من منازعة مدنية بحته ليست فيها شبهة اتهام جنائى ، لهذه الاعتبارات مجتمعين ، فقد عالج المشروع الامر على وجه يحسم الخلاف فى شان هذه المسائل ويسهل الامر على القضاة والمتنازعين فى جلاء ووضوح ، فوضع تنظيما جديدا لمنازعات الحيازة يكون مجاله قانون المرافعات المدنية والتجارية فنص فى المادة الرابعة منه على اضافة مادة جديدة الى قانون المرافعات المدنية والتجارية برقم ٤٤ مكررا اوجب فيها على النيابة العامة متى عرضت عليها منازعة من منازعات الحيازة ان تصدر فيها قرار وقتيا واجب التنفيذ فورا ، سواء كانت مدينه بحته او جنائية ، فشمل ذلك كافه منازعات الحيازة المدنية والجنائية ، واوكل صدور هذا القرار الذى يصدر بعد سماع اقوال اطراف التراع واجراء التحقيقات اللازمة الى عضو من اعضاء النيابة العامة بدرجة رئيس نيابه على الاقل وذلك حتى يكون لمصدر القرار الخبرة والدراية اللازمة لما تتسم به هذه المنازعات من اهمية خاصة ، ولا يمنع صدور هذا القرار المؤقت النيابة العامة من المبادرة الى رفع الدعوى الجنائية ، اذا شكلت هذه المنازعة جريمة من الجرائم واوجب اعلان هذه القرار لذوى الشان خلال ثلاثة ايام من تاريخ صدور ، الذين يكون لهم التظلم منه امام القاضى المختص بالامور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فى ميعاد لا يتجاوز خمسه عشر يوما من يوم اعلانه به بحسبان ان القرار ان صدر من النيابة العامة فى شان منازعة جنائية فهو يتصل بجريمة من الجرائم تدخل فى اختصاص جهة القضاء العادى ، كما ان القرار اذا صدر من النيابة العامة فى شان منازعة غير جنائية فان جهة القضاء العادى هو الاحق بنظر التظلم منه على اعتبار ان الحيازة متفرعة عن الملكية التى هى راس المنازعات المدنية وتصدر فيه المحكمة حكما وقتيا اما بتاييد القرار او بتعديله او بالغائه ، وبديهى انه لا يمنع صدور الحكم فى التظلم من رفع اية دعاوى سواء كانت مدينه او جنائية ، متعلقة بالحيازة او اصل الحق ، وهكذا فقد حسم المشروع النقاش الذى دار بين جهتى القضاء العادى والادارى وجعله من اختصاص الجهة الاولى سواء كان قرار الحيازة الصادر من النيابة العامة مدنيا او جنائيا .

وفى جميع الأحوال يكون التظلم من هذا القرار لكل ذى شأن أمـام القاضـى المختص بالأمور المستعجلة ، بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة فى ميعاد خمسة عشر يوما من يوم إعلانه بالقرار ، ويحكم القاضى فى التظلم بحكم وقتى بتأييد القرار ، أو بتعديله أو بإلغائه ، وله بناء على طلب المتظلم إن يوقف تنفيذ القرار المتظلم منه إلى أن يفصل فى التظلم.

٩- إقامة الدعاوى التأديبية على القضاة وأعضاء النيابة العامة ومباشرتها أمـام مجلس التأديب وإبداء الملاحظات عند نظر طلب إحالة القاضى إلى المعـاش أو نقله إلى وظيفة أخرى لفقد أسباب الصلاحية.

١٠- الإشراف على السجون وغيرها من الأماكن التى تنفذ فيهـا الأحكـام الجنائية أو المخصصة لحجز المعتقلين وذلك بزيارتها والاطلاع علـى دفاترهـا والاتصال بأى محبوس ويحيط النائب العام وزير العدل بما يبدو للنيابة العامة من ملاحظات في هذا الشأن[١].

١١- عرض القضايا المحكوم فيها بالإعدام على محكمـة الـنقض مـشفوعة بمذكرات برأيها فى هذه الأحكام.

١٢- تتولى النيابة العامة الإشراف على الأعمال المتعلقة بنقود المحاكم (المـادة ٢٨ من قانون السلطة القضائية).

١٣- الإشراف على تحصيل وحفظ وصرف الغرامات وسائر أنواع الرسـوم المقررة بالقوانين فى المواد الجنائية والمدنية وكذلك الأمانات والودائع.

١٤- رفع الدعاوى المدنية فى الأحوال التى نص عليها القـانون ، والتـدخل الوجوبى والجوازى فى الحالات التى نص عليها فيها قانون المرافعات [٢] .

---

[١] المادة ٢٧ من قانون السلطة القضائية.

[٢] المواد ٨٨ ، ٨٩ ، ٩٠ من قانون المرافعات.

١٥- طلب الحكم بإشهار إفلاس التجار.

١٦- حضور الجمعيات العمومية للمحاكم وإبداء الرأى فى المسائل التى تتصل بعمل النيابة العامة ، وطلب دعوة الجمعية العمومية لأى محكمة للانعقاد.

- ما يخرج عن اختصاص النيابة العامة:

أولا: عدم جواز سحب الدعوى الجنائية بعد إحالتها إلى القضاء:

لا يجوز للنيابة العامة أن تسحب الدعوى بعد إحالتها إلى القضاء أو تتنازل عنها أو تعدل فى التهمة فيها، سواء ذلك بالنسبة لقضاء أول درجة أو كان بالنسبة لمحكمة الطعن. فبإحالة الدعوى إلى القضاء تزول ولاية النيابة العامة ، ويلتزم القضاء بالفصل فيها ، ويعلل ذلك بعدم جواز التدخل فى شئون القضاء وباعتبارات الفصل بين السلطات. وتطبيقاً لذلك قضى بأن بإحالة الدعوى الجنائية إلى القضاء فلا يجوز للنيابة العامة التنازل عنها أو الرجوع فيهما إلا فى الأحوال المبينة فى القانون ولا يجوز لها أيضاً تعديل التهمة أو الوصف أو إستبدال غيرها بها ما دامت الدعوى قد خرجت من يدها و دخلت فى حوزة المحكمة امتثالاً للأصل المقرر من الفصل بين سلطتى الإتهام و المحاكمة. وقصارى ما تملكه النيابة العامة هو أن تطلب من المحكمة تعديل التهمة أو الوصف و للأخيرة السلطة التقديرية فى ذلك فى حدود ما نص عليه القانون([1]).

- ثانيا: لا يجوز الاحتجاج على النيابة العامة بموقف اتخذته فى الدعوى: لا يجوز الاحتجاج على النيابة العامة بموقف اتخذته فى الدعوى ، فلها أن تغير موقفها إذا كان من الجائز ذلك ، فإذا كانت قد طلبت الإدانة ، فلها أن تطلب البراءة إذا رأت جدارة المتهم بذلك أو بالعكس ، وإذا كانت قد طلبت طلباً معيناً ، فإن لها أن تعدل عن طلبها ، كما لها أن تعدل عن إجراء اتخذته إذا

([1]) نقض جلسة ١١ مايو ١٩٨٨ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٩ رقم ص ٦٨٥.

تبين لها خطؤه ، ومثال ذلك أن تطلب من محكمة الجنح الحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى باعتبارها جناية ، إذا تبين لها أنها أخطأت فى إحالة الدعوى إليها وأنها فى حقيقتها جناية. ولها أن تعدل عن أمر الحفظ المتخذ بناء على محضر جمع الاستدلال ، وأن تقوم بتحريك الدعوى الجنائية ، إذا رأت صواب ذلك([1]).

- **ثالثا: عدم جواز التنازل عن حق الطعن فى الاحكام:** فهذا الحق مقرر للنيابة بصفتها سلطة عامة لإصلاح أخطاء الأحكام ، وليس حقاً شخصياً لها.

رابعاً: لا يجوز للنيابة العامة الامتناع عن تنفيذ الأحكام أو الأوامر الصادرة من القضاء ، فهى لا تملك ذلك ، وعدم تنفيذ أحكام وأوامر القضاء من شأنه أن يرتب المسئولية الجنائية والمدنية والإدارية للمتنع.

- **هل يجوز للنيابة ان تعقد صلحا مع المتهم؟:**

أجاز القانون التصالح فى بعض الجرائم ، ويترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية الناشئة عن هذه الجرائم. ولكن يثور التساؤل عن مدى جواز عقد النيابة العامة صلحاً مع أحد المتهمين نظير عدم تحريك الدعوى الجنائية ضده ، فما قانونية هذا الصلح ، وما أثره؟. ذهب رأى فى الفقه إلى أنه لا يجوز للنيابة العامة أن تعقد مع المتهم صلحاً بعضو أو بغير عوض مقابل عدم تحريك الدعوى الجنائية ، وأنه يقع باطلاً كل اتفاق على ذلك ، ويكون تحريك الدعوى صحيحاً على الرغم من هذا الاتفاق([2]).

وفى تقديرنا أنه لا يوجد فى القانون ما يحول دون أن يكون هناك اتفاق بين النيابة العامة والمتهم على إزالة أثر الجريمة وتعويض المجنى عليه وجبر كافة

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٧٠ ، ص ٨٢-٨٣.

([2]) الدكتور محمد مصطفى القللى ، أصول قانون تحقيق الجنايات (١٩٤٥) ص ٣٦ ؛ الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٧٠ ، ص ٨٣.

الأضرار مقابل عدم تحريك الدعوى الجنائية ضده. وسند رأينا أن النيابة العامة لها سلطة ملائمة تحريك ورفع الدعوى الجنائية ، فإذا رأت أنه من غير الملائم رفعها مراعاة لاعتبارات موضوعية ، فإنها تملك ذلك. ويعد تعويض المضرور وجبر الضرر الناتج عن الجريمة أحد العناصر المهمة التي تستند إليها النيابة في تقدير ملائمة عدم رفع الدعوى الجنائية. غير أن المشكلة تتصل في تقديرنا بغياب الرقابة على سلطة النيابة العامة في إجراء هذا الصلح. وفي تقديرنا أنه يجب إجراء تعديل تشريعي بعرض الأمر على المحكمة المختصة لإقرار هذه التسوية ، ولا سيما في الجرائم ذات الشأن.

- **تشكيل النيابة العامة:** تشكل النيابة العامة من النائب العام والنواب العامين المساعدين والمحامين العامين الأول والمحامين العامين ورؤساء النيابة ووكلائها ومساعديها ومعاونيها (المادة ٢٣ من قانون السلطة القضائية). ويجوز أن يقوم بوظيفة النيابة العامة من يعين من غير هؤلاء (الفقرة الثانية من المادة الثانية إجراءات). ومن أمثلة ذلك أنه كان ينتدب للقيام بوظيفة وكلاء نيابة المرور بعض ضباط الشرطة، وعملاً فإنه يندر أن يعين أحد من غير أعضاء النيابة للقيام بوظيفة النيابة العامة. ويقوم بأداء وظيفة النيابة العامة لدى محكمة النقض نيابة عامة مستقلة تؤلف من مدير من قضاة محكمة النقض أو الاستئناف أو المحامين العامين على القل ، ويعاونه عدد كاف من الأعضاء من درجة وكيل نيابة من الفئة الممتازة على الأقل.

- **النائب العام:** يكون تعين النائب العام بقرار جمهوري من بين قضاة محكمة النقض أو قضاة محكمة الاستئناف أو من في درجاتهم من رجال القضاء أو النيابة(المادة ١١٩ في فقرتها الأولى من قانون السلطة القضائية). ويكون التعيين في وظيفة النائب العام من بين رجال النيابة بطريق الترقية من الدرجة السابقة

مباشرة أو من بين رجال القضاء (المادة ١١٧ من قانون السلطة القضائية) ، ويعنى ذلك عدم جواز أن يعين نائباً عاماً من خارج سلك النيابة العامة والقضاء. والنائب العام وحده هو الوكيل عن الهيئة الاجتماعية فى مباشرة تحريك الدعوى الجنائية وبمتابعة سيرها حتى يصدر فيها حكم نهائى و ولايته فى ذلك عامة تشتمل على سلطتى التحقيق والإتهام و تنبسط على إقليم الجمهورية برمته وعلى كافة ما يقع منه من جرائم أياً كانت وله بهذا الوصف وباعتباره الوكيل عن الجماعة أن يباشر إختصاصاته بنفسه أو أن يكل – فيما عدا الاختصاصات التى نيطت به على سبيل الإنفراد – إلى غيره من رجال النيابة المنوط بهم قانوناً معاونته أمر مباشرتها بالنيابة عنه ، وأن يشرف على شئون النيابة العامة بما له من رئاسة مباشرة قضائية وإدارية على أعضائها الذين يكونون معه فى الواقع جسماً واحداً لا انفصام بين خلاياه([1]). ويعين النائب العام بقرار من رئيس الجمهورية من بين نواب رؤساء محاكم الاستئناف أو قضاة محكمة النقض أو المحامين العامين الأول. ويشرف النائب العام على شئون النيابة العامة وله الرئاسة القضائية والإدارية على أعضائها([2]). وقد سبق القول بأن النائب العام يباشر الدعوى العمومية بنفسه أو بواسطة باقى أعضاء النيابة العامة. ويجوز له أن يضفى اختصاصاً شاملاً للجمهورية على أعضاء النيابات المتخصصة فى بعض أنواع الجرائم ، مثل نيابة الأموال العامة العليا ونيابة أمن الدولة العليا وغيرها. غير أن القانون قد أناط بالنائب العام بعض الاختصاصات الذاتية التى لا يشاركه فيها غيره ، وذلك لاعتبارات قدرها الشارع تتصل بحق الرقابة والإشراف المخولين للنائب العام على سائر أعضاء النيابة. وبالإضافة إلى

([1]) نقض جلسة ١٥ نوفمبر ١٩٦٥ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٦ ص ٨٦٥.

([2]) المادة ٧ من التعليمات العامة للنيابات – التعليمات القضائية –المسائل الجنائية ٢٠٠٧.

هذه الاختصاصات فإن النائب العام بموجب تعليمات إدارية منه قد قصر التصرف فى بعض الدعاوى أو القرارات على نفسه. وفيما يلى نبين هذه الاختصاصات المخولة للنائب العام بموجب القانون:

- اختصاصات ذاتية للنائب العام بنص القانون:

يتميز النائب العام عن غيره من باقى أعضاء النيابة باختصاصات استثنائية خصه بها القانون ، لا يجوز أن يمارسها سواه ، إلا بتفويض منه وهذه الاختصاصات:

١- رفع الدعوى الجنائية ضد موظف عام أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجناية أو جنحة وقعت منه أثناء أو بسبب تأدية وظيفته ، وذلك فيما عدا الدعوى الناشئة عن جريمة من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ، وهى جرائم الامتناع عن تنفيذ قانون أو حكم قرار واجب النفاذ (المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية) ، ويجوز ذلك أيضاً للمحامى العام أو رئيس النيابة.

٢- استئناف الحكم الصادر فى جناية أو جنحة فى ميعاد ثلاثين يوماً من وقت صدوره (المادة ٤٠٦ أ.ج) وله أن يقرر بالاستئناف فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره.

٣- إلغاء الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية الصادر من أعضاء النيابة العامة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره ؛ ما لم يكن قد طعن فى هذا الأمر أمام محكمة الجنايات أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة وقضى برفض الطعن(المادة ٢١١ أ.ج).

٤- منع المتهم بإحدى جرائم الأموال العامة فى حالة الاستعجال أو الضرورة من التصرف فى أمواله أو إدارتها والتحفظ عليها ، على أن يعرض الأمر على

المحكمة المختصة خلال سبعة أيام من تاريخ صدور الأمر لتقره أو لتعدله أو لتلغيه(المادة ٢٠٨ مكرراً أ إجراءات).

٥- الإذن برفع الدعوى الجنائية فى الجرائم التى تقع من المحامين أثناء تأدية أعمال مهنتهم وبسببها أثناء وجودهم فى الجلسة أو بسبب إخلاله بنظام الجلسة أو أى أمر يستدعى محاسبته جنائياً ، ويجوز ذلك للمحامى العام الأول لنيابة الاستئناف(المادة ٥٠ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣)

٦- طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة (المادتان ٤٤٢ ، ٤٤٣ إجراءات).

٧- اتخاذ الإجراءات الجنائية التى تتخذ ضد القضاة وأعضاء النيابة العامة من تقديم طلب للحصول على إذن من مجلس القضاء الأعلى للقبض على القاضى أو عضو النيابة العامة وحبسه احتياطياً أو اتخاذ إجراءات التحقيق معه أو رفع الدعوى الجنائية عليه فى جناية أو جنحة (المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية([1]).

([1])تنص المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية على أن "في غير حالات التلبس بالجريمة لا يجوز قبض علي القاضي وحبسه احتياطيا إلا بعد الحصول علي إذن من اللجنة المنصوص عليها في المادة ٩٤ وفي حالات التلبس يجب علي النائب العام عند القبض علي القاضي وحبسه أن يرفع الأمر إلي اللجنة المذكورة في حدود الأربع والعشرين ساعة التالية وللجنة أن تقرر أما استمرار الحبس أو الإفراج بكفالة أو بغير كفالة وللقاضي أن يطلب سماع أقواله أما اللجنة عند عرض الأمر عليها.
وتحدد اللجنة مدة الحبس في القرار الذي يصدر بالحبس أو باستمراره وتراعى الإجراءات السالفة الذكر كلما رؤى استمرار الحبس الاحتياطي بعد انقضاء المدة التي قررها اللجنة.
وفيما عدا ما ذكر لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القبض أو رفع الدعوى الجنائية عليه في جناية أو جنحة إلا بإذن من اللجنة المذكورة وبناء علي طلب النائب العام. ....

٨- إقامة الدعوى التأديبية على القضاة بناء من تلقاء نفسه أو بناء على اقتراح وزير العدل أو رئيس المحكمة التي يتبعها القاضي ولا تقام الدعوى إلا بناء على تحقيق جنائي، أو بناء على تحقيق إداري يتولاه أحد نواب رئيس محكمة النقض أو رئيس بمحكمة الاستئناف يندبه وزير العدل أو رئيس المحكمة بالنسبة إلى القضاة ومن يعلوهم بمحكمة النقض أو بمحاكم الاستئناف، أو قاض من محكمة النقض أو من محكمة الاستئناف من إدارة التفتيش القضائي بالنسبة إلى الرؤساء بالمحاكم الابتدائية وقضاتها"([1]).

٩- الطعن فى الأحكام التى تصدر فى الدعاوى التأديبية التى تصدر من مجلس تأديب القضاة وأعضاء النيابة العامة خلال مدة ثلاثين يوماً ، وذلك أمام مجلس التأديب الأعلى (المادة ١٠٧ من قانون السلطة القضائية المستبدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٠٦).

١٠- لا يجوز إحالة الدعاوى الجنائية الناشئة عن جرائم الإضرار العمدى وغير العمدى بالمال العام والتى يتهم فيها أعضاء مجالس إدارات الشركات الخاضعة لقانون شركات قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ، إلا بأمر من النائب العام أو من النائب العام المساعد أو من المحامى العام الأول.

١١- اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالانتهاء من التحقيق إذا انقضى على حبس المتهم ثلاثة شهور.

١٢- تقديم طلب الحصول على إذن الهيئة المشكل منها مجلس التأديب المختص للقبض على أى من أعضاء مجلس الدولة من درجة مندوب فما فوقها وحبسه احتياطياً ، أو اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق معه.

([1]) المادة ٩٩ من قانون السلطة القضائية المستبدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٠٦.

١٣- الطعن فى الأوامر التى تصدر من هيئات الفحص والتحقيق فى قضايا الكسب غير المشروع بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية وبالإجراءات المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ بشأن الكسب غير المشروع.

١٤- الطعن بطريق النقض لمصلحة القانون فى الأحكام الانتهائية أياً كانت المحكمة التى أصدرتها فى الأحوال المبينة فى المادة ٢٥٠ من قانون المرافعات [١].

ولا يجوز الطعن فى هذه الحالات إلا من النائب العام أو من يفوضه بتوكيل خاص ولذلك فالطعن من المحامى العام الأول لدى محكمة الاستئناف لا يكون مقبولاً [٢].

---

[١] تنص المادة ٢٥٠ من قانون المرافعات للنائب العام أن يطعن بطريق النقض لمصلحة القانون فى الأحكام الانتهائية – أياً كانت المحكمة التى أصدرتها – إذا كان الحكم مبنيا على مخالفة للقانون او خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله وذلك فى الأحوال الآتية :١.الأحكام التى لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها . ٢.الأحكام التى فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها أو نزلوا فيها عن الطعن. ويرفع هذا الطعن بصحيفة يوقعها النائب العام . وتنظر المحكمة الطعن فى غرفة المشورة بغير دعوة الخصوم. ولا يفيد الخصوم من هذا الطعن" . ويلاحظ أنه ليس للطعن فى هذه الحالة مواعيد معينة ، إذ قد لا يستبين سبب الطعن إلا بعد انقضاء هذه المواعيد. المذكرة الإيضاحية للمادة ٢٥٠ مرافعات.

[٢] وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه لما كان البين من الإطلاع على الأوراق أن الذى قرر بالطعن بالنقض قلم كتاب المحكمة – تطبيقاً للمادة ٢٥٠ مرافعات – هو أحد رؤساء استئناف القاهرة للأحوال الشخصية و هو الذى وقع على تقرير الطعن بتوكيل خاص موقع عليه من المحامى العام الأول لدى نيابة استئناف القاهرة للأحوال الشخصية ، و كانت الأوراق خلوا من= =توقيع النائب العام على تقرير الطعن بما ينبيء عن اعتماده له ، و من ثم فإن التقرير بالطعن يكون قد صدر من غير ذى صفة و يتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلاً . نقض جلسة ٣٠ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٠ ص ٤٨٣

١٥- طلب رفع الحصانة عن أعضاء مجلسى الشعب والشورى طبقاً للمادتين ٩٩ ، ٢٠٥ من الدستور.

١٦- الأمر بالقبض على عضو هيئة قضايا الدولة ، أو حبسه احتياطياً أو رفع الدعوى الجنائية ضده إذا وقعت منه جريمة أثناء وجوده فى الجلسة لأداء أعمال وظيفته أو بسببها ، ويجوز ذلك لأى من النواب العامين المساعدين أو المحامين العامين الأول لنيابات الاستئناف.

١٧- طلب الحصول على أمر محكمة استئناف القاهرة بالاطلاع على أية بيانات أو حسابات بنكية. فقد أجاز الشارع بنص المادة ٩٨ من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ ، بإصدار قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد للنائب العام أو لمن يفوضه من المحامين العامين الأول من تلقاء نفسه أو بناء على طلب جهة رسمية أو أحد من ذوى الشأن ، أن يطلب من محكمة استئناف القاهرة الأمر بالاطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها فى المادة السابقة أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة فى جناية أو جنحة قامت الدلائل الجدية على وقوعها.

١٨- للنائب العام أو من يفوضه من المحامين العامين الأول على الأقل أن يأمر مباشرة بالاطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات. وهى جرائم الإرهاب. ويلاحظ فى هذه الحالة أن الأمر بالاطلاع يصدر من النائب العام دون الحصول على إذن محكمة الاستئناف كما هو الشأن بالنسبة للحالة السابقة.

- سلطات الإشراف المخولة للنائب العام:

للنائب العام سلطة إشرافية على الجانب الفنى والإدارى معاً ، فهى سلطة إدارية قضائية فى نفس الوقت. وهذه السلطة تكون على أعضاء النيابة العامة جميعـاً . وكذلك على مأمورى الضبط القضائى([1]). ومن أهم مظاهر هذه السلطة:

١ – نقل أعضاء النيابة بدائرة المحكمة المعينين بها.

٢ –ندب أعضاء النيابة خارج المحكمة المعينين بها مدة لا تزيد على ستة أشهر.

٣ – ندب أحد رؤساء النيابة للقيام بعمل المحامى العام للنيابة الكلية لمدة لا تزيد على أربعة أشهر ، ويكون لرئيس النيابة فى هذه الحالة جميـع الاختـصاصات المخولة قانوناً للمحامى العام.

٤ –اقتراح تعيين محل إقامة أعضاء النيابة ونقلهم فى دائرة النيابة الكلية المعيـنين بها ، وله حق ندبهم فى غير دائرة المحكمة المعينين بها لمدة لا تزيد علـى أربعـة أشهر([2]) .

٥ –توجيه التنبيه لعضو النيابة الذى يخل بواجباته إخلالاً بسيطاً بعد سماع أقواله . ويكون التنبيه شفاهة أو كتابة.

([1]) انظر فى هذا الاختصاص المادة العاشرة من التعليمات العامة للنيابات ٢٠٠٧

([2])تنص المادة ١٢١ من قانون السلطة القضائية على أن "يكون تعيين محل إقامة أعـضاء النيابـة ونقلهم وندبهم للعمل في غير النيابة الكلية التابعين لها بقرار من وزير العدل بنـاء علـي اقتـراح النائب العام، وللنائب العام حق نقل أعضاء النيابة بدائرة المحكمة المعينين بها وله حق ندبهم خـارج هذه الدائرة لمدة لا تزيد علي أربعة أشهر، وله عند الضرورة أن يندب أحد وكلاء النيابة للقيـام بعمل رئيس نيابة لمدة لا تزيد علي أربعة أشهر ويكون لوكيل النيابة المنتدب في هذه الحالة جميـع الاختصاصات المخولة ؛ انو نا لرئيس النيابة.ولرئيس النيابة حق ندب عضو في دائرته للقيام بعمـل عضو أخر بتلك الدائرة عند الضرورة.

٦-إقامة الدعوى التأديبية على أعضاء النيابة من تلقاء نفسه أو بناء على طلب وزير العدل ، وللنائب العام وقف عضو النيابة الذى يجرى معه التحقيق إلى أن يتم الفصل فى الدعوى التأديبية (الفقرتان الأولى والثانية من المادة (١٢٩ من قانون السلطة القضائية).

٧- طلب النظر فى أمر أى من مأمورى الضبطية القضائية إذا وقعت منه مخالفة لواجباته ، أو تقصير فى عمله وكذلك رفع الدعوى التأديبية عليه.

- مدى جواز الحلول محل النائب العام فى هذه الاختصاصات:

الاختصاصات الاستثنائية سالفة الذكر قررها القانون لمن يشغل منصب النائب العام أو من يحل محله ، فيمكن أن يباشرها النائب العام المساعد أو المحامى العام الأول إذا قام بعمل النائب العام كما لو خلا منصب النائب العام أو قام به عارض منعه من مزاولة عمله. ولكن يثور التساؤل عن مدى أحقية باقى أعضاء النيابة فى تأدية هذه الاختصاصات؟: نفرق بين النائب العام المساعد والمحامى العام الأول والمحامى العام من جهة وبين سائر أعضاء النيابة العامة من جهة أخرى. فالأولون يحق لهم القيام بهذه الاختصاصات دون غيرهم ، وسند ذلك ما ينص عليه الشارع فى المادة ٢٥ من قانون السلطة القضائية من أن يكون لدى كل محكمة استئناف محام عام له تحت إشراف النائب العام جميع حقوقه واختصاصاته المنصوص عليها في القوانين. فهذه المادة تقرر أن "كل محام عام هو نائب عام فى دائرته". فيجوز إذن لهؤلاء القيام بالاختصاصات الاستثنائية التى ينفرد بها النائب العام. ويجوز أن يباشر هذه الاختصاصات عضو النيابة العامة ، ولكن بموجب توكيل خاص صادر من النائب العام ، ولا يقوم مقامه الخطاب

الصادر من المحامى العام إلى رئيس النيابة بالموافقة على رفع الطعن فى الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى([1]).

- **أعضاء المكتب الفنى للنائب العام:** المكتب الفنى هو مكتب يشكل من أعضاء من النيابة العامة ملحق بمكتب النائب العام يختص بدراسة و متابعة و عرض المسائل القضائية و الفنية التى تحال إليه . لا يتمتع أعضاء المكتب الفنى للنائب العام باختصاصات ذاتية نص عليها القانون ، ويعنى ذلك أنه ما لم يفوضهم النائب العام صراحة باختصاصات معينة أو يكلفهم القيام بعمل معين ، فإنه لا يجوز لهم اتخاذ أى إجراء من إجراءات الدعوى الجنائية. وتطبيقاً لذلك قضى بأن قرار إنشاء المكتب الفنى المذكور لم يمنح أى من رئيسه و أعضائه سلطة القيام بأى إجراء من إجراءات التحقيق على مستوى أى مكان من أنحاء الجمهورية ، و من ثم فإن الإذن بالتفتيش الذى أصدره أحد أعضاء المكتب الفنى المشار إليه بناء على إحالة محضر التحريات إليه من رئيس ذلك المكتب و دون أن يندب لذلك خصيصاً من صاحب الحق فى ذلك و هو النائب العام قد وقع باطلاً لصدوره من غير مختص بإصداره ، و يبطل تبعاً لذلك التفتيش الذى يجرى بناء عليه([2]).

النائب العام المساعد: النائب العام المساعد يلى النائب العام مباشرة فى التدرج الوظيفى لأعضاء النيابة العامة ، وهو يعين بقرار من رئيس الجمهورية. وليس للنائب العام المساعد اختصاصات ذاتية نص عليها القانون ، إلا فى حالات قليلة ؛ غير أنه باعتباره أحد أعضاء النيابة العامة ، فإنه له ذات الاختصاصات المقررة لهم. وقد أصدر النائب العام بعض التفويضات التى تحدد

([1]) نقض جلسة أول مارس ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ، س ٥ رقم ١٢٨ ص ٣٨٧.

([2])نقض جلسة ٢٦ مارس ١٩٨٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٥ رقم ٧٣ ص ٣٤١.

الاختصاصات المقررة للنائب العام المساعد. وفى حالة غياب النائب العام أو خلو منصبه أو قيام مانع لديه يحل محله أقدم النواب العامين المساعدين وتكون له جميع اختصاصاته (الفقرة الثانية من المادة ٢٣ من قانون السلطة القضائية).

- **المحامون العامون الاول لنيابات الاستئناف:**

نصت المادة ٢٥ من قانون السلطة القضائية على أن "يكون لدى كل محكمة استئناف محام عام له تحت إشراف النائب العام جميع حقوقه واختصاصاته المنصوص عليها في القوانين". وجرى العمل على أن المحامى العام يدير إحدى النيابات الكلية التى تتبعها عدة نيابات جزئية ، بينما يتولى المحامى العام الأول إدارة النيابة العامة لدى محكمة الاستئناف ، ويدخل فى اختصاصه الإشراف على النيابات الكلية التى تقع فى دائرة اختصاص محكمة الاستئناف التى يتولى إدارتها. ويشترك المحامى العام الأول فى مجالس تأديب العاملين بالمحاكم وذلك فى محكمة النقض وفى كل محكمة من محاكم الاستئناف.

- **المحامون العامون:** بموجب نص المادة ٢٥ من قانون السلطة القضائية سالف الذكر ، فإن المحامى العام يباشر فى دائرته كافة الاختصاصات المخولة للنائب العام فى تحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها([1]) ، ولذلك يقال أن كل محام عام هو نائب عام فى دائرته. ويجوز للمحامى العام مباشرة أى إجراء يدخل فى الاختصاصات الاستثنائية للنائب العام بشرط الحصول على تفويض خاص منه مقصور على الإجراء الذى صدر بشأنه. وللمحامى العام فى دائرة المحكمة المعين بها حق الرقابة والإشراف على أعضاء النيابة بهذه المحكمة. ويجوز للمحامى العام

([1]) ولا يجوز أن يعين في وظيفة المحامي العام إلا من توافرت فيه شروط التعيين في وظيفة قساض بمحاكم الاستئناف عدا شرط السن ويعتبر التعيين أو الترقية من تاريخ موافقة مجلس القضاء الأعلى(المادة ١١٩ من قانون السلطة القضائية فى فقرتها الأخيرة).

أن يندب عضو نيابة فى دائرة للقيام بعمل عضو آخر بتلك الدائرة عند الضرورة. ويكفى أن يكون الندب شفاهة بشرط أن يكون له ما يفيد حصوله بأوراق الدعوى. وللمحامى العام رقابة إشرافية على الموظفين الإداريين للنيابة ، كما أنه يشارك فى مجالس التأديب الخاصة بهؤلاء الموظفين وله حق إقامة الدعوى التأديبية عليهم.

- اختصاصات ذاتية للمحامى العام:

للمحامى العام اختصاصات ذاتية يباشرها فى دائرة عمله لا يشاركه فيها غيره وأهمها: ١- رفع الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بإحالتها مباشرة إلى محكمة الجنايات أو محاكم أمن الدولة العليا طوارئ أو محكمة الأحداث ، وذلك بتقرير اتهام ترفق به قائمة بمؤدى أقوال الشهود.

٢- رفع الدعوى الجنائية على الموظفين أو المستخدمين العموميين أو رجال الضبط عن الجنح التى تقع منهم أثناء تأدية وظيفتهم أو بسببها عدا جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة من القضاء المنصوص عليها بالمادة ١٢٣ من قانون العقوبات ، ويجوز ذلك لرئيس النيابة.

٣- إصدار الأوامر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية فى الجنايات (المادة ٢٠٩ إجراءات).

٤- إلغاء الأوامر الجنائية التى يصدرها رؤساء النيابة أو وكلاء النيابة للخطأ فى تطبيق القانون وذلك فى ميعاد عشرة أيام من تاريخ صدورها[1].

([1]) تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٣٢٥ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية على " وللمحامي العام ولرئيس النيابة، حسب الأحوال، في ظرف عشرة ايام من تاريخ صدور الأمر الجنائي، أن يأمر بتعديله أو بإلغائه وحفظ الأوراق والتقرير في الدعوى بأن لا وجه لإقامتها أو رفعها إلى المحكمة المختصة والسير في الدعوى الجنائية بالطرق العادية، ولا يجوز إعلان الأمر للخصوم قبل انقضاء هذه المدة".

٥- إصدار قرارات وقتية مسببة فى منازعات الحيازة مدنية كانت أو جنائية ، ويجوز ذلك لرئيس النيابة.

- **رئيس النيابة:** يتولى رئيس النيابة إدارة إحدى النيابات الجزئية ، أو قد يباشر عمله فى النيابة الكلية تحت رئاسة المحامى العام ، وفى هذه الحالة يعهد إليه باختصاصات يكون مصدرها المحامى العام نفسه.

ويجوز أن يباشر رئيس النيابة الاختصاصات الاستئنائية للنائب العام وذلك بتفويض كتابى منه يودع فى الأوراق ويقتصر على الإجراء الذى صدر بشأنه.

ومن أهم اختصاصاته الذاتية: ١- رفع الدعوى الجنائية على الموظفين أو المستخدمين العموميين أو رجال الضبط عن الجنح التى تقع منهم أثناء تأدية وظيفتهم أو بسببها عدا جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة من القضاء المنصوص عليها بالمادة ١٢٣ من قانون العقوبات.

٢-إصدار الأوامر الجنائية فى الجرائم التى نص القانون عليها (المادة ٣٢٥ مكرراً إجراءات)

٢-إلغاء الأوامر الجنائية التى يصدرها وكلاء النيابة للخطأ فى تطبيق القانون فى المواعيد المقررة.

٤- تمثيل النيابة العامة أمام محكمة النقض (م ٢٤ من قانون السلطة القضائية)

٥- التوقيع على أسباب الطعن بالنقض المرفوع من النيابة العامة.

- إصدار القرارات فى منازعات الحيازة سواء أكانت مدنية أم جنائية (المادة ٤٤ مكرراً من قانون المرافعات).

- **وكيل النيابة ومساعدها:** يتولى وكيل النيابة التحقيق فى كافة الدعاوى ، ويملك التصرف فى قضايا الجنح والمخالفات إلا تلك التى أوجب فيها القانون صدور إذن برفعها ممن هو أعلى منه درجة. كما يقوم وكيل النيابة بتمثيل النيابة

أمام المحاكم المختلفة. ويمكن أن يباشر وكيل اختصاصه فى دائرة نيابة جزئية أو نيابة كلية ، وفى الحالة الأولى يكون اختصاصه بالتحقيق والتصرف فيه مقيداً بحدود دائرة النيابة الجزئية ؛ أما إذا باشر عمله فى النيابة الكلية ، فإن اختصاصه يتسع ليشمل النطاق المكانى للنيابة الكلية كلها والذى يشمل النيابات الجزئية التى تقع فى دائرة النيابة الكلية. ويلاحظ أن هناك تفرقة بين سلطة وكيل النيابة فى التحقيق وسلطته فى الاتهام ، ففى الأولى فهو مقيد بحدود اختصاصه الإقليمى ، ولا يجوز له أن يتجاوزه وإلا عد العمل باطلاً ، ولذلك لو قام وكيل نيابة جزئية بإجراء يدحل فى دائرة نيابة جزئية أخرى ، فإن العمل يقع باطلاً. أما إذا باشر وكيل النيابة سلطته باعتباره ممثلاً للاتهام ، فهذه السلطة يستمدها من النائب العام مباشرة ، ومن ثم فهى لا تتقيد بحدود إقليمية معينة ، فيجوز لوكيل نيابة جزئية أن يمثل النيابة فى دائرة أخرى، وهو تطبيقاً لمبدأ أن النيابة العامة وحدة لا تتجزأ. ويجوز لوكيل النيابة أن يدير نيابة جزئية ، ويقوم فى هذه الحالة بتوزيع العمل على أعضاء النيابة ولهم الإشراف الإدارى فقط عليهم ، ولعضو النيابة المدير السلطات الإشرافية على الموظفين الإداريين العاملين بالنيابة.

ويقصر القانون سلطة إصدار الأمر الجنائى على وكيل النيابة ، ولذلك ، فلا يجوز لمساعد النيابة إصدار مثل هذا الأمر (المادة ٣٢٥ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية). وقد أجازت المادة ١٢١ من قانون السلطة القضائية للنائب العام أن يندب وكيل النيابة للقيام بعمل رئيس النيابة.

- **معاون النيابة:** يختص معاون النيابة كسائر أعضاء النيابة بأداء وظيفتها أمام المحاكم -عدا محكمة النقض- فيجوز لهم تمثيل النيابة أمام هذه المحاكم وإبداء الطلبات والمرافعة أمامها. ولا يملك معاون النيابة مباشرة إجراء من إجراءات التحقيق إلا بندب كتابى مسبق ويجوز أن يكون الندب شفوياً ولكن

يجب في هذه الحالة أن تتضمن الأوراق ما يفيد حصوله([1]). ويجوز عند الضرورة تكليف معاون النيابة بتحقيق قضية بأكملها (المادة ٢٢ من قانون السلطة القضائية). وإذا كلف بتحقيق قضية برمتها ، فإن له أن يباشر كافة إجراءات التحقيق ، بما فيها استجواب المتهم ، ولا يختلف في هذه الحالة عن التحقيق الذى يجريه غيره من الأعضاء.

- **نيابة النقض:** تنشا لدى محكمة النقض نيابة عامة مستقلة تقوم بأداء وظيفة النيابة لدى محكمة النقض. ويكون لها بناء على طلب المحكمة حضور مداولات الدوائر المدنية والتجارية والأحوال الشخصية دون أن يكون لممثلها صوت معدود في المداولات. وتؤلف من مدير يختار من بين قضاة النقض أو الاستئناف أو المحامين العامين يعاونه عدد كاف من الأعضاء في درجة محام عام أو رئيس نيابة. "ويكون ندب كل من المدير والأعضاء لمدة سنة قابلة للتجديد بقرار من مجلس القضاء الأعلى بناء على ترشيح رئيس محكمة النقض". (المادة ٢٤ من قانون السلطة القضائية).

- **تأديب أعضاء النيابة العامة:** للنائب العام أن يوجه تنبيها لعضو النيابة الذي يخل بواجباته إخلالا بسيطا بعد سماع أقواله، ويكون التنبيه شفاها أو كتابة. ولعضو النيابة العامة أن يعترض على التنبيه الصادر إليه كتابة بطلب يرفع خلال أسبوعين من تاريخ تبليغه إياه إلى مجلس القضاء الأعلى. وللمجلس إجراء تحقيق عن الواقعة التي كانت محلا للتنبيه أو يندب لذلك أحد أعضائه بعد سماع أقوال عضو النيابة،وله أن يؤيد التنبيه أو يعتبره كأن لم يكن، ويبلغ قراره إلى وزير العدل ، ولا يجوز لمن أصدر التنبيه أن يشترك في نظر الاعتراض ويحل

([1]) نقض ١٥ فبراير ٢٠٠٦ ، الطعن رقم ١٤٥٩ لسنة٦٧ق، لم ينشر بعد ، المستحدث من احكام النقض –إصدار المكتب الفنى ، ص ٢٦٦.

محله من يليه في الأقدمية. فإذا تكررت المخالفة ذاتها أو استمرت بعد صيرورة التنبيه نهائيًا رفعت الدعوى التأديبية (المادة ١٢٦ من قانون السلطة القضائية).

ويكون تأديب أعضاء النيابة بجميع درجاتهم مثل تأديب القضاة يكون من اختصاص مجلس يشكل من أقدم رؤساء محاكم الاستئناف من غير أعضاء مجلس القضاء الأعلى رئيسا، وعضوية أقدم قاضيين بمحكمة النقض وأقدم نائبي رئيس محكمة استئناف. وعند غياب الرئيس أو أحد الأعضاء أو وجود مانع لديه يحل محله الذي يليه في الأقدمية"([1]). ويكون الطعن فى أحكام هذا المجلس أمام مجلس أعلى يشكل من رئيس محكمة النقض وأقدم ثلاثة من رؤساء محاكم الاستئناف وأحدث ثلاثة نواب لرئيس محكمة النقض ([2]). والجزاءات التأديبية التى يحكم بها على أعضاء النيابة العامة هى ذاتها التى يجوز الحكم بها على القضاة([3]) ، وهى اللوم والعزل([4]). وتتبع أمام مجلس التأديب القواعد والإجراءات المقررة لمحاكمة القضاة. وأحكام هذا الفصل لا تمس الحق في فصل أي عضو من أعضاء النيابة العامة أو نقله إلي وظيفة أخري غير قضائية بغير الطريق التأديبي وذلك بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى([5]).

- **النيابة العسكرية:** يختص القضاء العسكرى بنظر طائفة واسعة من الجرائم سيلى بياناه فيما بعد ، وتتولى النيابة العسكرية ذات الدور الذى تؤديه النيابة

([1]) المادة ٩٨ من قانون السلطة القضائية المستبدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٠٦.

وقد نصت المادة ١٢٧ من قانون السلطة القضائية على أن "تأديب أعضاء النيابة بجميع درجاتهم يكون من اختصاص مجلس التأديب المشار إليه في المادة ٩٨ من هذا القانون".

([2])المادة ١٠٧ من قانون السلطة القضائية المستبدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٠٦

([3]) المادة ١٢٨ من قانون السلطة القضائية.

([4]) المادة ١٠٨ من قانون السلطة القضائية.

([5]) الفقرتان الثالثة والرابعة من المادة ١٢٩ من قانون السلطة القضائية.

العامة فى الدعوى الجنائية أمام القضاء العادى. وأعضاء النيابة العسكرية تابعون في أعمالهم للمدعي العام العسكرى. وللمدعى العام أن يكلف أحـد أعـضاء النيابة بالأعمال التي يختص بها بالذات أو بقسم منها(المـادة ٢٧ مـن قـانون القضاء العسكرى رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦). وقد نصت المادة ٢٩ مـن قـانون القضاء العسكرى على أن "تباشر النيابة العسكرية التحقيق في الجرائم الآتيـة فور إبلاغهم ولها: ١- كافة جرائم القانون العام الداخلية في اختصاص القضاء العسكري. ٢- الجرائم العسكرية المرتبطة بجرائم القانون العام.

٣- الجرائم العسكرية المحالة إليها من السلطات المختصة طبقا للقانون".

وتمارس النيابة العسكرية بالإضافة إلى الاختصاصات المخولة لهـا وفـق هـذا القانون الوظائف والسلطات الممنوحة للنيابة العامة وللقضاة المنتدبين للتحقيـق ولقضاة الإحالة في قانون الإجراءات الجنائية ([1]). وتختص النيابة العسكرية برفع الدعاوى الداخلية في اختصاص القضاء العسكري ومباشرتها على الوجه المـبين في القانون ([2]).

المبحث الثانى
القواعد التى تحكم عمل النيابة العامة
ا- التبعية التدريجية

- **مدلول التبعية التدريجية:** تعنى التبعية التدريجية خضوع عـضو النيابـة العامة فى ممارسته لعلمه لسلطة رئاسية ، يحق لهذه السلطة أن تمارس عليه حـق الرقابة والإشراف والتوجيه وتصحيح الأعمال المخالفة ومساءلته تأديبياً. وهناك فرق واضح بين النيابة العامة والقضاء ، فالقاضى لا يخضع لمبدأ التبعية التدريجية

([1]) المادة ٢٨ من قانون القضاء العسكرى.

([2]) المادة ٣٠ من قانون القضاء العسكرى.

، ولا يجوز أن تكون هناك سلطة رئاسية تقوم بتوجيه القاضى أو أن تأمره بـأن يتصرف على نحو معين ، إذ يعد ذلك تدخلاً فى عمله ومن ثم ينال من استقلاله. وللدلالة على الفرق بين عضو النيابة العامة والقاضى: فإنه بينما يملك الرئيس أن يأمر عضو النيابة باتخاذ تصرف معين ، فإن مثل هذا الأمر للقاضى ليس محظوراً فحسب ؛ بل ويشكل جريمة نص عليها الشارع فى المادة ١٢٠ من قانون العقوبات.

- الصلة بين تبعية النيابة العامة واستقلالها وصيانة الحرية:

هناك صلة وثيقة بين تحديد ما إذا كان أعضاء النيابة العامة يستقلون فى أدائهم لوظيفتهم وبين فكرة التوازن بين السلطة والحرية: فإذا كان أعضاء النيابة العامة يستقلون فى أدائهم لوظيفتهم ؛ فإن ذلك قد يبرر منحهم السلطات الواسعة فى المساس بالحرية. أما إن كانوا غير مستقلين، فإن منحهم مثل هذه السلطات الواسعة يكون أمراً محل نظر ، ويخل بفكرة التوازن.

- مدى استقلال أعضاء النيابة العامة فى القانون المصرى:

نص الشارع فى مادة (٢٦) من قانون السلطة القضائية المستبدلة بالقانون ١٤٣ لسنة ٢٠٠٦ على أن رجال النيابة تابعون لرؤسائهم بترتيب درجاتهم ثم للنائب العام". وقد كان النص قبل استبداله هو أن " رجال النيابة تابعون لرؤسائهم بترتيب درجاتهم ثم لوزير العدل". وقد نصت المادة (١٢٥) من قانون السلطة القضائية المستبدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٠٦ صراحة على أن "أعضاء النيابة يتبعون رؤساءهم والنائب العام، ولوزير العدل حق الرقابة والإشراف الإداري على النيابة وأعضائها". وقد كانت المادة ١٢٥ سالفة الذكر تنص قبل استبدالها على أن " أعضاء النيابة يتبعون رؤسائهم والنائب العام وهم جميعا يتبعون وزير العدل وللوزير حق الرقابة والإشراف علي النيابة وأعضائها وللنائب العام حق الرقابة والإشراف علي جميع أعضاء النيابة".

وقد أجاز الشارع للنائب العام أن يوجه تنبيهاً لأعضاء النيابة الذين يخلون بواجباتهم إخلالاً بسيطاً ، كما أن رفع الدعوى التأديبية يكون من النائب العام وباقتراح من وزير العدل([1]).

ويؤخذ مما تقدم أن هناك إشرافاً رئاسياً إدارياً بالنسبة إلى أعضاء النيابة ، فالنائب العام يقوم بالإشراف على أعضاء النيابة جميعاً ، ويشرف النائبون العامون المساعدون على المحامين العامين وعلى رؤساء النيابة وأعضائها بدائرة محكمة الاستئناف التى يعملون بها ، وحق الإشراف مخول للمحامى العام على أعضاء النيابة الذين يعملون فى دائرة اختصاصه. ويترتب على حق الرقابة والإشراف توقيع الجزاء فى حالة الخطأ ، وهو ما عناه الشارع فى الفصل الثانى من الباب الثالث من قانون السلطة القضائية الذى يحمل عنوان"تأديب أعضاء النيابة"([2]). وقد جرى التفسير الفقهى ([3])والقضائى([1]) على اعتبار أن إشراف

([1]) المادة ١٢٦ من قانون السلطة القضائية . وقد نصت الفرقتان الأولى والثانية من مادة (١٢٩) من قانون السلطة القضائية المستبدلتين بالقانون ١٤٣ لسنة ٢٠٠٦ على أن "يقيم النائب العام الدعوى التأديبية من تلقاء نفسه، أو بناء على اقتراح وزير العدل.

ويجوز للنائب العام أن يوقف عن العمل عضو النيابة الذي يجرى معه التحقيق، وتصرف له في هذه الحالة كافة مستحقاته المالية، وذلك إلى أن يتم الفصل في الدعوى التأديبية".

([2]) الدكتور حسن صادق المرصفاوى: مرحلة ما قبل المحاكمة(تقرير مصر) دراسة منشورة ضمن مجلد الإجراءات الجنائية فى النظم القانونية العربية والجنائية وحقوق الإنسان ، إعداد الدكتور محمود شريف بسيونى ، الدكتور عبد العظيم وزير ، بيروت ، ١٩٩١ ، ص ٣٦٦.

([3]) الدكتور رءوف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية ، ص ٥١ -٥٣ ؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوى: المرصفاوى فى قانون الإجراءات الجنائية ، ص ٤٦ ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور: الوسيط ، ص ١٢٧ ؛ الدكتور عوض محمد عوض: مرحلة ما قبل المحاكمة (تقرير مصر) ، دراسة منشورة ضمن مجلد الإجراءات الجنائية فى النظم القانونية العربية والجنائية وحقوق الإنسان ، سالف الذكر ، ص ٣٤١ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب: المركز القانونى للنيابة العامة ، دراسة=

وزير العدل على أعضاء النيابة هو من قبيل الإشراف الإدارى ، ومن ثم لا يملك اختصاصاً للتدخل فى اختصاصات النيابة العامة . ذلك أن عضو النيابة يعتبر "موظفاً عاماً من جهة ورجل قضاء من جهة أخرى" وأن اختصاص وزير العدل لا يعدو أن يكون متعلقاً بالصفة الأولى . وأنه ليس لوزير العدل أن يشارك عضو النيابة فى اختصاصه أو أن ينتزعه منه ، ولا يجوز له أن يصدر أمراً ملزماً بالتصرف على نحو معين ، ويظل العمل صحيحاً ولو خالف الأمر الصادر من الوزير. وقد عدل الشارع نص المادة ١٢٥ من قانون السلطة القضائية بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٠٦ على نحو نص معه صراحة على أن إشراف وزير العدل لا يعدو أن يكون إشرافاً إدارياً على أعضاء النيابة العامة. وقد خلص الفقه إلى أن النيابة العامة تتمتع بالاستقلال فى مواجهة السلطة التشريعية ، وأنه لا يجوز لهذه السلطة التدخل فى شئونها أو التعرض لقضية تتولى تحقيقها ؛ وإنما يجوز مساءلة وزير العدل عن أعمالها ، وذلك لما هو مقرر من مسئولية السلطة التنفيذية أمام السلطة التشريعية([٢]). ومن المستقر عليه فى نظر الفقه والقضاء المصرى أن النيابة العامة على الرغم من قيامها بعمل الاتهام الذى له الجانب التنفيذى ؛ فإنها تعتبر شعبة أصيلة من شعب السلطة القضائية بالنظر إلى غلبة

=مقارنة ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة ، دار الفكر العربى ١٩٧٩ ، رقم ١٠٤ ، ص ١٨٥ الدكتور محمد زكى أبو عامر: رقم ١٣٧ ، ص ٣٥١ وأيضاً ص ٣٥٥ ؛ الدكتور سليمان عبد المنعم: أصول الإجراءات الجزائية، ص ١٩٧.

([٣]) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن رئاسة وزير العدل لأعضاء النيابة العامة رئاسة إدارية محضة لا يترتب عليها أى أثر قضائى. نقض جلسة ٩ يناير سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٦ ، رقم ١٦٦ ، ص ٨٦٥ . وانظر أيضاً القرار التفسيرى الصادر من المحكمة العليا بتاريخ أول إبريل سنة ١٩٧٨ رقم ١٥ ، س ٨.

([٢])الدكتور محمد عيد الغريب: المركز القانونى للنيابة العامة ، رقم ٦٦ ، ص ١١٣.

الطابع القضائى على عملها([1]). وقد خلط بعض الفقه بين تعبير "السلطة القضائية" وبين تعبير "القضاء" ، فاعتبر أعضاء النيابة العامة جزءاً من السلطة القضائية وأنه تتوافر فيهم صفة "القضاة المستقلين"([2]).

وفى تقديرنا أن هذا الرأى محل نظر ، ذلك أن النيابة العامة وإن كانت تعتبر جزءً من السلطة القضائية ؛ إلا أن أعضائها لا يعتبرون من القضاة ، ذلك أن

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ٧٣ ، ص ٨٦ ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور: الوسيط ، ص ١٢٧ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب : رقم ٦٧ ، ص ١١٦ ورقم ١٢٦ ، ص ٢٣٧. وانظر نقض جلسة ٩ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٢ رقم ٧ ، ص ٥٨.

([2]) الدكتور محمد عيد الغريب: المركز القانونى للنيابة العامة ، رقم ١٠٢ ، ص ١٨١ ؛ الدكتور سليمان عبد المنعم: أصول الإجراءات الجزائية ص ١٧٥ ، ويقول فى الهامش"أما كونها (النيابة العامة) جهازاً قضائياً فهو أمر لا شك فيه لحمة وسدى: أليست تتكون النيابة العامة من قضاة ، وتدخل عنصراً فى تشكيل المحاكمة ، وتصدر أوامر وقرارات قضائية؟.

وفى تقديرنا فإن هذه المبررات ليست حاسمة على أن أعضاء النيابة قضاة فمن ناحية فإن قانون السلطة القضائية قد حدد المقصود بتعبير القضاة بالمعنى الدقيق ، ولم يجعل أعضاء النيابة قضاة أو فى حكمهم ، إلا أنه أجاز أن يعين قضاة من بين أعضاء النيابة إذا توافرت باقى شروط تعيينهم. ومن ناحية أخرى فإن وجود النيابة فى تشكيل المحاكمة ليس له علاقة بتحديد طبيعتها القانونية ، ذلك أن مبررات وجودها هدفه وجود خصم إجرائى يتولى وظيفة الاتهام أمام المحكمة ، ولا شك فى النيابة -فى كافة الأنظمة الإجرائية- تتولى وظيفة الاتهام أمام المحاكمة ، ولم يقل أحد أن أعضائها من القضاة حال مباشرة وظيفة الاتهام. كما أن هناك بعض الأشخاص أو الجهات الذين يعتبر حضورهم ضرورياً لصحة انعقاد المحاكمة ، دون أن يعتبر هؤلاء من القضاة. ومثال ذلك حضور الاخصائى الاجتماعى جلسات محاكمة الحدث وتقديمه تقرير ، وحضور أحد المهندسين جلسات الطعن فى أوامر الإزالة والهدم. والقول كذلك بأن أعضاء النيابة من القضاة لكونهم يصدرون أوامر وقرارات قضائية ، فإن ذلك مردود عليه بأن العبرة فى تحديد وصف القضاء لا تستند فقط إلى المعيار الموضوعى للقرارات الصادرة ، ذلك أن هناك عدة مجالس ولجان إدارية ذات اختصاص قضائى ، دون أن يصدق على أعضائها وصف القضاة.

قاعدة التبعية التدريجية التى تسود عمل النيابة والرقابة الفنية والإدارية التى يباشرها النائب العام ومن يفوضهم على مرءوسيهم تجعل من العسير قبول فكرة أن أعضاء النيابة هم قضاة بالمعنى الدقيق للكلمة. وفضلاً عن ذلك فإن النيابة لا تملك سوى طلب توقيع الجزاء ، غير أنها لا تملك حق توقيعه ، إلا فى حالات استثنائية لا تؤثر على القاعدة([1]).

ويرى جانب من الفقه -بحق- إن تبعية أعضاء النيابة للنائب العام ، وإن كانت تلتقى مع وظيفة الاتهام ؛ إلا أن هذه التبعية لا تتفق مع وظيفة التحقيق الابتدائى ولا مع سلطة إصدار الأوامر الجنائية ، ذلك أن التحقيق الابتدائى يقتضى ممن القائم به استقلالاً كاملاً باعتباره المرحلة التى يتم فيها تمحيص الاتهام والتأكد من جديته ، وباعتباره أيضاً هو المرحلة التى يتخذ فيها إجراءات ماسة بالحرية الشخصية. وأن استقلال النيابة العامة يفترض استقلال أعضائها فى أداء أعمالهم القضائية ، "لأن الرئاسة الإدارية تفسد مضمون العمل مهما تقيد نطاقها القانونى بحسن أدائه ، فالتبعية الرئاسية لها أثر نفسى غير محدود ، وتحد من قدرة المرءوسين على الاستقلال برأيهم والنأى عن التأثر بتعليمات رؤسائهم فيما

([1]) ولعل هذه الاعتبارات هى التى دفعت جانب من الفقه إلى القول بأن النيابة العامة تعتبر شعبة من السلطة الإدارية ذات حيدة قضائية. انظر فى ذلك الدكتور رمسيس بهنام: الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً ، أوليات القانون الجنائى الإجرائى ، دراسة مقارنة ، ١٩٧٧ ، رقم ٧٨ ، ص ٢٠٠. بينما ذهب البعض الآخر من الفقه إلى القول بعدم تبعية النيابة للسلطة التنفيذية لأن هذه السلطة لا شأن لها باقتضاء حق الدولة فى العقاب ، كما أن النيابة ليست جزء من السلطة القضائية لأنها تدعى فقط بحق الدولة فى العقاب ، ولا يمكن اعتبار من يدعى نيابة عن غيره بحق من الحقوق ، كحق العقاب أنه جزء من السلطة اتلى تقضى فى هذا الحق. ويخلص هذا الرأى إلى أن النيابة تعد هيئة إجرائية وظيفتها اقتضاء حق الدولة فى العقاب وتنوب عن الدولة كشخص معنوى. الدكتور عبد الفتاح الصيفى: حق الدولة فى العقاب ، رقم ٩٦ ، ص ١٩٩-٢٠٠.

يتعلق بمضمون العمل القضائي. وكيف يتطهر المرءوسون من هذا الأثر والسلطة الإدارية للرؤساء قد تنطوى على معانى التبعية والطاعة. كما أن هذه السلطة الرئاسية تملك انتزاع التحقيق الابتدائى من يد إلى أخرى وفقاً لمشيئتها"([1]).

وفى تقديرنا أن الاعتبارات السابقة تجعل من الأدق اعتبار النيابة العامة شعبة أصيلة من شعب العدالة ؛ غير أن أعضائها ليسوا من القضاة.

- تقيد أعضاء النيابة بأوامر النائب العام وصلته بأعمال التحقيق:

اختلف الفقه فى شأن مدى تقيد أعضاء النيابة بأوامر النائب العام إلى اتجاهين: الأول يرى أنهم مقيدون بأوامر الاتهام دون التحقيق ، والثانى يرى أنهم مقيدون بهذه الأوامر فى جميع الحالات.

- الاتجاه الأول: أعضاء النيابة مقيدون بأوامر الاتهام دون التحقيق أو المرافعة: من المتفق عليه فقهاً وقضاء أن مخالفة أعضاء النيابة العامة لأوامر النائب العام فى الاتهام تستتبع بطلان تصرف عضو النيابة لخروجه على حدود وكالته عن النائب العام ، فضلاً عن مسئوليته الإدارية([2]). وقد ذهب الفقه([3])

([1]) الدكتور أحمد فتحي سرور: الشرعية الإجرائية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية، ص ٢٩٢-٢٩٣.

([2])الدكتور محمود محمود مصطفى: ص ٦١ ؛ الدكتور رءوف عبيد: مبادئ الإجراءات الجنائية فى القانون المصرى ، ، ، ١٩٨٢، ص ٥٠ ؛ الدكتور أحمد فتحي سرور: ص ١٢٨.

([3]) الدكتور محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية رقم ٦٠ ، ص ٧٠ -٧١ ؛ الدكتور رءوف عبيد ، ص ٤٩ ؛ الدكتور أحمد فتحي سرور: الوسيط ، ص ١١٨ ؛ الدكتورة فوزية عبد الستار: الإجراءات الجنائية ، رقم ٤٧ ، ص ٦٣-٦٤ ؛ الدكتور رمسيس بهنام ، رقم ٧٧ ، ص ٢٠٢ ؛ ١٨٥ الدكتور محمد زكي أبو عامر: رقم ١٣٨ ، ص ٣٥٧ ، ٣٥٩ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب: المركز القانونى للنيابة العامة ، رقم ٢٦٤ ، ص ٥٠٨ ، ص ٥١٢ ؛ الدكتورة آمال عثمان: شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ١٩٩١ ، رقم ٢٢٤ ، ص ٣٦٢.

والقضاء[1] فى غالبيته إلى التفرقة بين أعمال الاتهام وأعمال التحقيق: فاعتبر أن ما يقوم به عضو النيابة من أعمال بالمخالفة لأوامر رؤسائه يعد باطلاً فى الأولى ؛ بينما لا يبطل فى الثانية ، وذلك تأسيساً على أن عضو النيابة يستمد سلطته فى أعمال الاتهام من النائب العام ؛ بينما يستمد سلطته فى أعمال التحقيق من القانون نفسه[2][3].

- الاتجاه الثانى: أعضاء النيابة مقيدون بأوامر النائب العام فى الاتهام والتحقيق: يرى هذا الرأى أن أعضاء النيابة العامة يباشرون التحقيق الابتدائى باسم النائب العام الذى يملك إصدار أوامر لهم فيه ؛ بل له أن يحل

---

[1] وقد قضت محكمة النقض أنه "إذا كانت النيابة العمومية لا تتجزأ يمثل أعضاؤها النائب العمومى فيعتبر العمل الذى يصدر من كل منهم كأنه صادر منه ؛ إلا أن ذلك لا يصدق إلا على النيابة العمومية بصفتها سلطة اتهام ، أما النيابة بصفتها سلطة تحقيق فقد خولت هذه السلطة استثناء وحلت فيها محل قاضى التحقيق لاعتبارات قدرها الشارع يجب أن يعمل كل عضو فى حدودها مستمداً حقه لا من رئيسه ؛ بل من القانون نفسه. هذا هو المستفاد من نصوص القانون فى مجموعها ، وهذا هو الذى تمليه طبيعة لإجراءات التحقيق باعتبارها من الإجراءات القضائية البحتة التى لا يتصور أن يصدر أى قرار أو أمر بناء على توكيل أو إنابة ؛ بل يجب كما هو الحال فى الأحكام أن يكون من أصدرها قد أصدرها من عنده هو باسمه هو ، ومن تلقاء نفسه. نقض ٢٢ يونيه ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ، ج٥، ص ٦٨١.

[2] انظر المادة ١٩٩ من قانون الإجراءات الجنائية.

[3] ويلاحظ أن إصدار النائب العام لكتاب دورى لأعضاء النيابة يوجه فيه الخطاب لهم بأن يطلبوا من قضاء الحكم تأجيل الدعوى الجنائية فى قضايا معينة إلى أجل غير مسمى ، لا يقيد محكمة الموضوع فى الاستجابة لهذا الطلب ، فلها أن تمضى فى نظر الدعوى الجنائية وأن تفصل فيها. نقض جلسة ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٨، رقم ٢٦١ ، ص ٩٥٢. الدكتور حسن صادق المرصفاوى: المرصفاوى فى قانون الإجراءات الجنائية مع تطوراته التشريعية ومذكراته الإيضاحية وأحكام النقض فى خمسين عاماً ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ١٩٩ ، ص ٤١.

محل العضو الذى يقوم بالتحقيق. وأن هذه النظرة ترجع إلى نص الشارع ذاته فى المادة الثانية من قانون الإجراءات الجنائية والتى خصت النائب العام بمباشرة الدعوى الجنائية بنفسه أو بواسطة غيره([1]). ويضيف أنصار هذا الرأى إلى ذلك أنه من خلال الممارسة ورقابة التفتيش القضائى أمكن خلق اتجاهات موحدة وعرف قضائى واحد أصبح من العسير الخروج عليه ، وكذلك الأمر بالنسبة للاختصاصات الأخرى([2]). وإذا كان الرأى الغالب فى الفقه يرى أن خضوع أعضاء النيابة لأوامر النائب العام ينتهى إذا ما رفعت الدعوى إلى القضاء ، فيكون لهم أن يترافعوا فى الجلسة بما تمليه عليه ضمائرهم([3]). فإن رأياً آخر فى الفقه يرى أن هذا المبدأ ليس له من تطبيق من الناحية الواقعية ، وأنه لا يمكن التذرع به للتخلص من القيود الرئاسية على أعضاء النيابة ، فحرية الكلمة لا يمكنها أن تتجاوز القيود المكتوبة([4]).

- تقدير الرأيين السابقين: أعضاء النيابة العامة لا يملكون الخروج على أوامر رؤسائهم فى جميع الأحوال:

فى تقديرنا أن الاتجاه الأول الذى يرى تقيد أعضاء النيابة العامة بسلطات رؤسائهم فى الاتهام دون التحقيق والمرافعة هو اتجاه محل نظر للأسباب الآتية: فمن ناحية فإن قاعدة التبعية التدريجية التى يتصف بها البناء الوظيفى للنيابة

([1]) الدكتور محمد مصطفى القللى ، ص ٢١ ، ٢٦ ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور : ص ١٢٨ ؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوى: أصول الإجراءات الجنائية ، ص ٦١-٦٢.

([2]) الدكتور أحمد فتحى سرور: ص ١٢٩.

([3]) الدكتور محمود محمود مصطفى: ص ٦١ ؛ الدكتور رءوف عبيد: ص ٥١ ؛ الدكتورة فوزية عبد الستار: رقم ٤٧ ، ص ٦٤ ؛ ١٨٥ ؛ الدكتور محمد زكى أبو عامر: رقم ١٣٨ ، ص ٣٥٩.

([4]) الدكتور أحمد فتحى سرور: الوسيط فى الإجراءات الجنائية ص ١٢٨.

العامة تجعل من غير الجائز مخالفة الأوامر الصادرة من صاحب الوظيفة الأعلى فى التسلسل الرئاسى. يستوى فى ذلك أن يكون العمل الذى يقوم به عضو النيابة هو من قبيل أعمال الاتهام أو التحقيق.

ومن ناحية ثانية فإن أن الحجة المستمدة من أن أعضاء النيابة يستمدون سلطتهم فى أعمال التحقيق من نصوص القانون مباشرة وليس من النائب العام هى حجة -فى تقديرنا- محل نظر ، ولا تؤدى إلى النتيجة التى رتبها الفقه عليها ، لأن ما يقوم به أعضاء النيابة فى مجموعه سواء أكان من أعمال الاتهام أو التحقيق هو مستمد من نصوص القانون ولا يتصور سوى ذلك.

ومن ناحية ثالثة فإنه يتفرع عن مبدأ التبعية التدريجية فى القانون المصرى عدة نتائج مهمة تحول دون تقرير هذا الاستقلال: فيجوز للسلطة الرئاسية لعضو النيابة أن تقرر سحب التحقيق منه بأكمله ، ويجوز لها أن تبدل المحقق بغيره بأن تعهد بإجرائه لأحد الأعضاء الآخرين.

كما أنه يجوز للسلطة الرئاسية أن تصدر أمراً بالعدول عما اتخذه وكيل النيابة من قرارات تتصل بالتحقيق. ومن المعهود عليه عملاً أن يأمر رئيس النيابة أو المحامى العام بإخلاء سبيل المتهم الذى حبس احتياطياً ، أو أن يأمر باستيفاء التحقيق على نحو معين كالأمر بإجراء معاينة أو سماع شاهد أو القبض على متهم. ولم يثر شك فى أن السلطة الرئاسية تملك ذلك.

وتمتد نتائج التبعية التدريجية إلى نقل وكيل النيابة ذاته ، فيمكن أن يصدر النائب العام قراراً بنقل من يتولى التحقيق فى قضية معينة إلى خارج دائرة نيابته الكلية ، ويمكن للمحامى العام أن يجرى نقلاً لوكيل النيابة فى حدود دائرة النيابة الكلية.

ورأى الفقه المصرى الذى يميز بين أعمال التحقيق وأعمال الاتهام على الرغم مما حاول الاستناد إليه من حجج قانونية ، فهو -فى تقديرنا- لا يلتئم مع الواقع:

فمن النادر أن يخالف أعضاء النيابة سلطة رؤسائهم سواء تعلق الأمر بعمل اتهام أو تحقيق. بل إن التفرقة بين العملين من الزاوية العملية يكاد ألا يفطن إليها أعضاء النيابة ، فهم يباشرون التحقيق والاتهام باعتبارهما عملاً متكاملاً ، وليس باعتبار أن مصدر السلطة فيهما مختلف.

ومن ناحية أخرى فإنه إذا كان الرأى الغالب فى الفقه يرتب نتيجة مؤداها بطلان عمل وكيل النيابة إذا خالف أمر رئيسه فى الاتهام دون التحقيق ، فإن هذه النتيجة على الرغم من أهميتها ليست لها من الناحية الواقعية أهمية كبيرة ، فقد سبق أن ذكرنا أن النائب العام بمقدوره سحب القضية وإبدال وكيل النيابة ونقله وإلغاء أوامره سواء المتعلقة منها بالتحقيق أو الاتهام وأن يوجهه إلى إجراء التحقيق على نحو معين ؛ بل إن من حقه أن يقوم باتخاذ أمر بألا وجه لإقامة الدعوى لعدم الأهمية لأسباب يقدرها وبالمخالفة لاعتقاد وكيل النيابة المحقق. ومن حق النائب العام كذلك أن يأمر باستبعاد مذكرة وكيل النيابة من الأوراق والتى حوت لرأى مخالف لما يراه. ويترتب على مخالفة تعليمات النائب العام وأوامر الرؤساء قيام المسئولية التأديبية لعضو النيابة وتعريضه للتحقيق معه وتوجيه بعض الجزاءات التأديبية له.

- التعليمات العامة للنيابة لم تفرق فى الاوامر الرئاسية بين اداء وظيفة التحقيق الابتدائى واداء وظيفة الاتهام:

على الرغم من أن محكمة النقض ومن أيدها من الفقه المصرى تجعل من النيابة العامة حال مباشرتها للتحقيق الابتدائى فى مركز قاضى التحقيق ومن ثم تتمتع باستقلال مماثل له ؛ فإن التعليمات العامة للنيابات لا تساعد على هذا التصور. والملاحظ فى هذه التعليمات كثرة القيود والأعباء على عاتق أعضاء النيابة العامة وتعددها دون تمييز بين وظيفة التحقيق والاتهام: فقد اضطردت نصوص التعليمات العامة للنيابات النص على أن "يشرف النائب العام على شئون النيابة

العامة وله الرئاسة القضائية والإدارية على أعضائها" (المادة ٧ من التعليمات الصادرة سنة ٢٠٠٧). ولقد قيد النائب العام إجراء التحقيق مع أفراد القوات المسلحة والشرطة والمحامين بمجموعة من القيود التى تحد من صلاحيته كقاض للتحقيق([1]). من ذلك على سبيل المثال ما تنص عليه المادة ٥٥٨ من هذه التعليمات من أنه إذا ورد للنيابة بلاغ ضد أحد ضباط الشرطة لأمر وقع منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ، فعليها أن تبادر بسؤال الشاكى أو شهوده ثم ترسل الأوراق إلى المحامى العام أو رئيس النيابة الكلية لاستطلاع الرأى فى سؤال المشكو فى حقه ، والاستمرار فى التحقيق وفقاً لما يبين من جدية الشكوى. وهذا التوجيه لعضو النيابة الذى يفترض أنه يقوم بعمل قاضى التحقيق ينطوى إلى مساس باستقلاله حيث أنه لا يسوغ له سؤال ضابط الشرطة إلا بعد إذن المحامى العام واستمراره فى التحقيق أو عدم استمراره هو رهن برأى المحامى العام([2]). ومن القيود أيضاً أنه إذا رأى عضو النيابة المحقق القبض على ضابط شرطة أو حبسه احتياطياً فيجب عليه أن يستطلع رأى المحامى العام ، قبل اتخاذ هذا الإجراء ، ويجب على المحامى العام أن يستطلع رأى المحامى العام الأول كذلك (المادة ٥٦٢ من التعليمات).

ويرى جانب من الفقه ورجال القضاء بحق أن "هذه الوصاية الكثيفة التى تفرض على قاضى التحقيق ممثلاً فى عضو النيابة تنال من استقلاله وتشل حركته وتقلل من شأنه ومن الأعمال التى يقوم بها ؛ بل وتشكك فى كفاءته وقدرته على مباشرة عمله. وإلى جانب ذلك فإنها لا شك تخالف أصول القانون وصحيح

([1]) المواد ٥٥٧ وما بعدها من التعليمات العامة للنيابات ، الكتاب الأول - التعليمات القضائية.

([2])الدكتور عماد النجار: فى تيسير إجراءات التقاضى ، مجلة القضاة الدورية ، السنة الرابعة ، ع١ ، يناير - يونيه ١٩٨٩ ، ص ٢٤.

أحكامه.... وأن ما يخضع له أعضاء النيابة من رقابة زادت طبقاتها وتنوعت وباتت كثيفة قاسية من رئيس النيابة إلى المحامى العام إلى المحامى العام الأول إلى النائب العام المساعد وأخيراً إلى النائب العام ، وأن هذه الطبقات الكثيفة من الإشراف والمراجعة والتوجيه فى مجال التحقيق لا تجعل للمحقق الفعلى إلا دوراً ثانوياً ولا تجعل منه قاض للتحقيق بالمعنى الصحيح ؛ وإنما مجرد منفذ لمشيئة الموجهين والمشرفين ، ويقلص فكرة قاضى التحقيق من أساسها"([1]).

ومن ناحية أخرى فإن هذه القيود فى حقيقتها مخالفة لنصوص قانون الإجراءات الجنائية ذاته: فالشارع قد أوجب على عضو النيابة أن ينتقل فور إبلاغه بوجود محبوس بصفة غير قانونية إلى المحل الذى به هذا المحبوس وأن يقوم بالتحقيق فوراً ويأمر بالإفراج عنه([2]) ، كما أن على أعضاء النيابة أن يقوموا بزيارة السجون وأماكن الحجز وأن يتأكدوا من عدم وجود مقبوض عليه أو محبوس بدون وجه حق([3]). وكأثر للوصاية الكثيفة من التعليمات والأوامر الرئاسية لا يستطيع

([1]) المستشار الدكتور عماد النجار: ص ٢٥.

([2]) تنص المادة ٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أن "لكل مسجون الحق فى أن يقدم فى أى وقت لمأمور السجن شكوى كتابية أو شفاهية . ويطلب منه تبليغها للنيابة العامة وعلى المأمور قبولها وتبليغها فى الحال بعد إثباتها فى سجل يعد لذلك فى السجن . ولكل من علم بوجود محبوس بصفة غير قانونية ، أو فى محل غير مخصص للحبس أن يخطر أحد أعضاء النيابة العامة – وعليه بمجرد علمه أن ينتقل فورا إلى المحل الموجود به. المحبوس وأن يقوم بإجراء التحقيق وأن يأمر بالإفراج عن المحبوس بصفة غير قانونية وعليه أن يحرر محضر بذلك.

([3]) تنص المادة ٤٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أن "لكل من أعضاء النيابة العامة ورؤساء ووكلاء المحاكم الابتدائية والاستئنافية زيارة السجون العامة والمركزية الموجودة فى دائر اختصاصهم . والتأكد من عدم وجود محبوس بصفة غير قانونية ، ولهم أم يطلعوا على دفاتر السجن وعلى أوامر القبض والحبس وأن يأخذوا صورا منها وأن يتصلوا بأى محبوس ويسمعوا=

أعضاء النيابة تطبيق هذه النصوص ، إذ يجب على عضو النيابة الحصول على إذن المحامى العام قبل قيامه بتفتيش الحجز أو السجن. والنتيجة التى تترتب على ذلك أن النصوص التى تحمى الحريات الفردية شبه معطلة ، فلا يستطيع أعضاء السلطة المنوط بهم حمايتها أداء دورهم الذى رسمه لهم الدستور والقانون. ويلاحظ أن مخالفة عضو النيابة لهذه التعليمات تؤدى إلى تعرضه نفسه إلى التحقيق الإدارى وإلى توقيع جزاء تأديبى عليه ، فضلاً عن نقله من محل عمله أخذاً بالسلطة التقديرية للنائب العام فى ذلك. ويلاحظ أنه من الوجهة الموضوعية ، فإن امتناع عضو النيابة عن تنفيذ ما تأمر به القوانين يثير التساؤل عن توافر جريمة الامتناع عن تنفيذ أمر أو قانون ، وقد جرمت بعض التشريعات المقارنة كالقانون الفرنسى فعل الامتناع عن إنهاء الحرمان غير المشروع للحرية ([1])(المادة ٤٣٢-٥ من قانون العقوبات) والمرتكب من شخص يعد من الأمناء على السلطة العامة أو المكلف بخدمة فى مرفق عام ، ويتوافر لديه العلم -أثناء ممارسته لوظيفته أو خدمته أو بسببها -بحرمان شخص من حريته على نحو غير مشروع ، بأن يمتنع عمداً عن وضع نهاية لذلك الحرمان غير المشروع ، أو مباشرة إجراءات التحقيق الضرورية وذلك إن كان يملك السلطة ، أو بالامتناع عن التدخل لدى السلطات المختصة ، إذا لم تكن لديه السلطة على وضع نهاية لذلك الحرمان([2]).

- القيمة الحقيقية للتفرقة بين أعمال التحقيق والاتهام — الإجراءات غير القابلة للإلغاء: على الرغم من انتفاء استقلال أعضاء النيابة تجاه

=منه أى شكوى يريد أن يبديها لهم ، وعلى مدير وموظفى السجون أن يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التى يطلبونها" .

([1])*"L'omission de mettre fin à une privation de liberté illégale".*

([2]) *VÉRON (Michel):Droit pénal spécial , éd. Masson , 1994, p.247 .*

رؤسائهم من الناحية الواقعية سواء فى أدائهم لأعمال التحقيق الابتدائى وبين مباشرقم لوظيفة الاقام ، فإنه يبدو فى تقديرنا أن هناك قيمة قانونية للتفرقة بين الأمرين ، وذلك بما يمكن أن نطلق عليه فى تقديرنا "بإجراءات التحقيق غير القابلة للإلغاء". فإذا كان من المتفق عليه أن أعمال الاقام يلتزم فيها أعضاء النيابة بأوامر رؤسائهم ، ومن ثم يبطل العمل المتخذ بالمخالفة لهذه الأوامر ؛ فإن أعمال التحقيق لا تبطل بمجرد صدورها بالمخالفة لأوامر النائب العام ؛ ولكنه يستطيع أن يأمر بإلغاء الأمر المتخذ بالمخالفة لما أصدره. غير أنه -فى تقديرنا- فإن هذه القاعدة يرد عليها قيد مهم هو مدى قابلية العمل للإلغاء: ففى طائفة من أعمال التحقيق يمكن إلغاء ما صدر بشأنها من قرارات دون أن يلحق البطلان هذه القرارات ، ومنها على سبيل المثال الأمر بالقبض على المتهم أو حبسه احتياطياً ، ففى هذه الحالة يجوز للسلطة الرئاسية أن تتخذ قراراً بإلغاء ما أصدره وكيل النيابة من قرار بالأمر بهما. غير أن بعض أعمال التحقيق الأخرى لا يجوز المساس بما اتخذ فيها من قرارات ، ذلك أن مجرد القيام بها يؤدى فى تقديرنا إلى استنفاذ سلطة التحقيق بشأنها ، ولا يجوز لأى جهة كانت المساس بها ؛ وإلا عد مساساً بقيمة الدليل فى الدعوى وإخلالاً بالعدالة. ومن أمثلة الإجراءات غير القابلة للإلغاء : القيام بالمعاينة ؛ مناظرة جثة المجنى عليه ؛ استجواب متهم ؛ سماع أقوال شاهد. فلا يجوز فى هذه الصور جميعاً اتخاذ قرار بإلغاء ما تم من إجراءات أو باستبعادها من الأوراق. وفى نطاق القرارات غير القابلة للإلغاء يبدو فى تقديرنا المجال الحقيقى للتفرقة بين أعمال التحقيق والاقام: فبينما تبطل أعمال الاقام المتخذة بالمخالفة لأوامر الرؤساء أو يمكن إلغاؤها ؛ فإن أعمال التحقيق لا تبطل كقاعدة ؛ وإنما يجوز اتخاذ قرار بإلغاء ما

اتخذ منها ؛ غير أنه يرد على ذلك فى تقديرنا قيد مهم هو أنه لا يجوز إلغاء من تم اتخاذه من قرارات للتحقيق لا تقبل الإلغاء بحسب طبيعتها.

٢- الوحدة

- **مدلول وحدة النيابة العامة:** تعنى وحدة النيابة العامة عدم تجزئتها ، واعتبارها سلطة واحدة فلا يوجد ما يمنع من اشتراك عدد من أعضاء النيابة فى التحقيق والاتهام فى قضية واحدة ، وإذا صدر العمل من أحد أعضاء النيابة اعتبر أنه صادر من النيابة فى مجموعها ، بل يعتبر وكأنه صادر من النائب العام نفسه. ويختلف عمل القضاء عن عمل النيابة العامة فى تطبيق قاعدة الوحدة ، فبينما يسود عمل النيابة هذه القاعدة ، فإنه لا وجود لها فى علم القاضى ، فلا يجوز أن يشترك فى المداولة والحكم غير القضاة الذين سمعوا المرافعة وإلا كان الحكم باطلاً (المادة ١٦٧ من قانون المرافعات) ، وتعلل هذه التفرقة بأن عمل النيابة ليس له درجة خطورة عمل القضاء.

- **نتائج الوحدة:** يترتب على تطبيق قاعدة الوحدة جواز اشتراك أكثر من عضو نيابة فى دعوى واحدة ، فيجوز أن يأمر بالتفتيش عضو وأن يقوم باستجواب المتهم عضو آخر ، وأن يتصرف فى الدعوى عضو ثالث وهكذا.

ويترتب على قاعدة الوحدة أن الخطأ فى ذكر اسم وكيل النيابة الحاضر فى الجلسة لا يؤدى إلى البطلان ، متى كانت النيابة العامة ممثلة فى الجلسة أياً كان شخص من حضر تلك الجلسة [١]. وتتقيد قاعدة الوحدة بقواعد الاختصاص النوعى والمكانى: فالأعمال التى احتجزها القانون لبعض أعضاء النيابة لا يجوز

---

(١) وقضى بأنه "متى كان الطاعن لا يدعى أن النيابة لم تكن ممثلة فى جلسة المحاكمة ، فلا أهمية لإغفال إسم وكيل النيابة فى محضر الجلسة ما دام الحكم قد دون إسمه صراحة". نقض جلسة ١١ نوفمبر ١٩٥٢، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤ ص ١٢٥.

لسواهم القيام بها . وتطبيقاً لذلك يبطل العمل الذى يقوم به عضو النيابة ، إذا كان القانون قد احتجز هذا الإجراء للنائب العام دون سواه ، فبغير تفويض كتابى مودع فى ملف الدعوى لا يستطيع عضو النيابة القيام بهذا الإجراء. وكذلك الشأن، فلا يستطيع أن يمثل النيابة العامة أمام محكمة النقض عضو يقل درجته عن رئيس نيابة. وتمثل قواعد الاختصاص المكانى قيداً على قاعدة الوحدة ، إذ يتحدد هذا الاختصاص بمكان وقوع الجريمة أو محل إقامة المتهم أو مكان القبض عليه (المادة ٢١٧ إجراءات) ، ويترتب على ذلك أنه إذا انتفت معايير الاختصاص كلها لم يعد من سلطة عضو النيابة أن يباشر الإجراء إذا كان لا يدخل فى اختصاصه المكانى. كذلك الشأن فإن اختصاص عضو النيابة يتحدد بدائرة معينة لا يستطيع أن يتجاوز اختصاصه بحسب الأصل ، وإلا وقع العمل باطلاً. وهناك بعض الاستثناءات التى سنعرض لها فيما بعد كالضرورة الإجرائية وحالات الارتباط ، إذ يجوز أن يمتد الاختصاص فى هذه الحالات لخارج النطاق المكانى لعمل عضو النيابة.

٣- الاستقلال

- **استقلال النيابة عن القضاء:** القاعدة الأصولية تقضى بالفصل بين سلطتى الاتهام والتحقيق من جانب ، وبين سلطة الحكم من جانب آخر. وعلة ذلك أن اجتماع هذه السلطات فى يد واحدة يؤدى إلى انتفاء الحيدة وإلى الاستبداد والتحيز ضد المتهم ، ولذلك فإن القاعدة التى تسود الصلة بينهما هو الاستقلال. وعلى الرغم من ذلك فإن سير الإجراءات فى الدعوى الجنائية يوجب أن تكون هناك صلة بين النيابة العامة وبين القضاء ، وفيما يلى نبين حدود ذلك:

١- النيابة العامة جزء أساسى فى تشكيل القضاء الجنائى: لا يعد تشكيل المحكمة الجنائية صحيحاً وبالتالى لا تعد إجراءاتها صحيحة إلا إذا كانت النيابة العامة ممثلة فى الدعوى. وقد نصت المادة ٢٦٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "يجب أن يحضر أحد أعضاء النيابة العامة جلسات المحاكم الجنائية ، وعلى المحكمة أن تسمع أقواله وتفصل فى طلباته". ويلاحظ أن سماع طلبات النيابة يعنى أن لها صفة الخصم من الدعوى ، ولذلك لا يجوز للمحكمة أن تستمع لشهادة عضو النيابة الحاضر فى الدعوى ، إذ لا يجوز الجمع بين صفة الشاهد والخصم ، وتطبيقاً لذلك يبطل الحكم إذا كانت المحكمة قد استعمت إلى شهادة القائم بأعمال النيابة بعد أن طلب عقاب المتهم ، ذلك أن مركز النيابة العامة قد اصبح خالياً وقت أداء الشهادة ([1]).

- **حق النيابة فى إبداء طلباتها أمام القضاء:** من المقرر أن للنيابة العامة حرية بسط آرائها أمام القضاء فى الدعوى الجنائية ، ولا يكون للمحاكم الحق فى الحد من هذه الحرية ، متى كانت النيابة قد التزمت ما يقضى به النظام وحقوق الدفاع وأصول المنطق الدقيق.

- **عدم تقيد القضاء بطلبات النيابة:** من المقرر أن لمحكمة غير مقيدة برأى النيابة و لا بطلباتها بل لها الحرية المطلقة فى تقدير ظروف الدعوى المطروحة أمامها و تكوين رأيها فيها بحسب ما يؤدى إليه اعتقادها. ومن القواعد اصلولية أن المحكمة لا تتقيد بالوصف الذى تسبغه النيابة على الفعل المسند الى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها الى الوصف القانونى السليم ، ولذلك يجوز للمحكمة أن تستبعد وصف الاتجار وتقضى بإدانة المتهم

([1]) نقض ٢٧ مايو ١٩٥٠ مجلة الاستقلال ، س ٤ ، ص ٤٠٦

عن حيازة مخدر بغير قصد من القصود ، أو أن تستبعد نية القتل وتقضى بإدانة المتهم عن ضرب أفضى إلى موت[1]. وإذا فوضت النيابة الرأى للمحكمة و صدر الحكم خالياً من الإشارة إلى هذا التفويض فلا يصح أن يتخذ ذلك سبباً لنقضه ، لأنه مهما يقال من أنه يحسن أن يكون الحكم مشتملاً على بيان كل مجريات الدعوى و ما يقع فيها من تطورات فإن إغفال مثل هذا التفويض الذى لا ترتبط به المحكمة أى إرتباط و لا شأن له بجوهر الحكم لا يعيبه[2]. ولا سبيل للنيابة العامة إن لم ترتض بما انتهى إليه القاضى سوى الطعن فى حكمه على النحو الذى نص عليه القانون.

- **عدم جواز تدخل القضاء فى عمل النيابة العامة:** ليس للقضاء أن يتدخل فى عمل النيابة العامة ، فليس له أن يقوم بعمل يدخل فى اختصاصها أو أن يكلفها بأن تتصرف على نحو معين. وإذا كان القانون يخول النيابة سلطة ملائمة تحريك الدعوى الجنائية ، فليس للقضاء أن يصادر سلطتها التقديرية فى ذلك ، ولذلك لا يجوز للمحكمة أن تأمر النيابة برفع دعوى على شخص أو أن تكلفها بإجراء تحقيق فى دعوى مرفوعه أمامها ، ذلك أن هذه التحقيق النهائى

---

(1) وتطبيقاً لذلك قضى بأنه " إذا كانت الواقعة المادية المبينة بأمر الإحالة والتى كانت مطروحة بالجلسة وهى نقل نبات الحشيش المخدر ، هى بذاتها التى اتخذها الحكم المطعون فيه أساساً للوصف الجديد الذى دان الطاعن به ، وكان مرد التعديل هو عدم قيام الدليل على توافر قصد الاتجار لدى الطاعن واستبعاد هذا القصد باعتباره ظرفاً مشدداً للعقوبة ، دون وأن يتضمن إسناد واقعة مادية أو إضافة عناصر جديدة تختلف عن الأولى ، فإن الوصف الصحيح الذى نزلت إليه المحكمة فى هذا النطاق حين اعتبرت نقل المخدر – الذى هو من قبيل الحيازة أو الإحراز – مجرداً من أى قصد لم يكن يستلزم تنبيه الدفاع ويكون ما ينعاه الطاعن فى هذا الصدد فى غير محله ". نقض ٣ ديسمبر سنة ١٩٩٨ مجموعة أحكام النقض ، س ٤٩ رقم ١٩٧ ص ١٣٨٩.

(2) نقض جلسة ٢٩ فبراير ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٢ ، ص ٤٦٧ .

هو من اختصاص المحكمة ومتى رفعت الدعوى إليها فلا يجوز لها أن تعهد به لأى جهة أخرى. وعلة ذلك أن القاضى الذى يفصل فى الدعوى يجب أن يكون قد اشترك فى تحقيقها بنفسه وسمع أوجهة دفاع الخصوم.

ويلاحظ أن هناك فرقاً بين أن تندب المحكمة النيابة لإجراء تحقيق تكميلي ، بين قيام النيابة العامة من تلقاء نفسها بإجراء هذا التحقيق: فإذا ندبت المحكمة النيابة لإجراء هذا التحقيق ، كان هذا الندب باطلاً ، وبطل كل ما أسفر عنه هذا التحقيق ، لأنه بإحالة الدعوى تكون ولاية سلطة التحقيق قد زالت وانتقلت إليها ولا يجوز لها أن تعيد الدعوى ثانية إلى النيابة ، ويكون بطلان هذا التحقيق متعلقاً بالنظام العام لاتصاله بقواعد التنظيم القضائى ، فلا يصحح هذا البطلان رضاء المتهم أو المدافع به[1]. أما إذا كان التحقيق التكميلى قد قامت به النيابة العامة دون ندب ومن تلقاء نفسها ولضرورة إجرائية ، فإن عليها فى هذه الحالة أن تقدم ما أجرته من تحقيقات إلى المحكمة. وتطبيقاً لذلك نصت المادة ٢٩٢ من التعليمات العامة للنيابات على أنه: "إذا حدث بعد صدور الأمر بإحالة القضية إلى المحكمة ما يستوجب إجراء تحقيقات تكميلية فعلى النيابة العامة بحسبانها صاحبة الاختصاص العام بالتحقيق الابتدائى إجراء تلك التحقيقات وتقديم المحضر إلى المحكمة". ومن أمثلة ذلك أن يطرأ بعد تقديم الدعوى إلى المحكمة ما يعد جريمة جديدة ، منشئوها الجريمة الأصلية المنظورة أمام المحكمة ، ففى هذه الحالة يجب على النيابة تحقيق هذه الوقائع وتقديمها إلى المحكمة لتضمنها إلى التحقيقات المنظورة أمامها[2]. وتطبيقاً لذلك قضى بأن التحقيق الذى لا تملك النيابة إجراؤه هو الذى يكون متعلقاً بذات المتهم الذى

---

[1] نقض جلسة ١٦ مايو ١٩٦١، مجموعة أحكام النقض ، س ١٢ رقم ١١٠ ص ٥٨١.

[2] المادة ٢٩٣ من العليمات العامة للنيابات – التعليمات القضائية.

قدمته للمحاكمة و عن الواقعة نفسها ، لأنه بإحالة الدعوى من سلطة التحقيق على قضاة الحكم تكون ولاية سلطة التحقيق قد زالت ، أما إذا كان التصرف خاصاً بمتهم أخر ساهم فى وقوع الحادث فإن النيابة العامة بعد تقديم الدعوى للمحكمة – بل من واجبها – تحقيق ما يطرأ أثناء سيرها مما ترى فيه جريمة جديدة و لو كان منشؤها الدعوى المنظورة ([1]).

- **عمل النيابة ضرورى لعمل القضاء:** تقضى قاعدة الفصل بين سلطة الاتهام والحكم أن قضاء الحكم لا يجوز له أن يجمع بين الصفتين ، فليس للقضاء أن يحرك أو يباشر الدعوى الجنائية ؛ بل يجب عليه أن ينتظر النيابة العامة للقيام بذلك ، وما لم تدخل الدعوى حوزة المحكمة فلا تستطيع نظر موضوعها أو الحكم فيها. وعمل النيابة هو الذى يحدد نطاق الدعوى أمام القضاء ، فهو الذى يحدد حدودها من حيث الأشخاص والوقائع المرفوع بها الدعوى ، ولذلك فلا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور ، ولا يجوز الحكم على غير المتهم المقام عليه الدعوى (المادة ٣٠٧ إجراءات).

- **عدم جواز لوم أو تجريح أعمال النيابة:** لا يجوز للقضاء لوم أو تعييب تصرفات النيابة ، سواء أكان ذلك شفوياً أثناء المحاكمة أم كتابياً فى أسباب الحكم ، وإذا تضمنت أسباب الحكم ما يفيد هذا التجريح فإنه يكون معيباً ويجب حذف العبارات التى تضمنت ذلك([2]). ويلاحظ أنه لا يجب المبالغة فى

([1]) نقض جلسة ٢٦ مارس ١٩٦٣، مجموعة أحكام النقض ،.س ١٤ رقم ٨٤ ص ٢٣٥.

([2]) وتطبيقاً لذلك قضى بحذف العبارة التى سطرها الحكم المطعون فيه من أن النيابة قد أسرفت فى الاتهام وفى حشد التهم وكيلها للمتهمين". نقض جلسة ١٦ مايو ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٢ ، رقم ٣٤٢ ص ٤٩٢ .

تطبيق القاعدة ، ذلك أن استقلال النيابة العامة لا يخرج أعمالها عن نطاق رقابة القضاء ، ولذلك لا يعد تجريحاً قول المحكمة أنه يجب استبعاد شهود الإثبات الذين قدمتهم النيابة لأنهم ليسوا محل ثقة أو استبعاد الدليل المستمد من التفتيش لوقوعه باطلا([1]). وإذا رأت المحكمة أن فى مسلك النيابة العامة ما يعيب ، فلها أن تسلك أحد سبيلين: الأول أن ترفض طلبات النيابة مؤسسة الرفض على أسس موضوعية ، بعيداً عن أى لوم أو تجريح. والسبيل الثانى أن يتجه القاضى بملاحظاته إلى رؤساء العضو الممثل للنيابة مراعياً السرية ، حفاظاً على الاحترام الذى يجب توفيره للنيابة العامة([2]).

٤- الرد والتنحى والمسئولية

- **الرد والتنحى:** من المقرر أن أعضاء النيابة العامة فى حضورهم جلسات المحاكمة الجنائية ليسوا خاضعين كالقضاة لأحكام الرد و التنحى لأنهم فى موقفهم و هم يمثلون سلطة الإتهام فى الدعوى لا شأن لهم بالحكم فيها بل هم بمثابة الخصم فقط فالتنحى غير واجب عليهم و الرد غير جائز فى حقهم([3]). ولذلك نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٤٨ إجراءات على أنه "لا يجوز رد

([1]) الدكتور محمود محمود مصطفى: رقم ٤٦ ، ص ٧٢.

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٨٤ ، ص ٩٤-٩٥.

نقض جلسة ١٢ يناير ١٩٥٤ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٦ ، رقم ٤٦٠ ص ٦٠٣.

([3]) نصت المادة ٢٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أن: "يمتنع على القاضى أن يشترك فى نظر الدعوى إذا كانت الجريمة قد وقعت عليه شخصياً ، أو إذا كان قد قام فى الدعوى بعمل مأمور الضبط القضائى أو بوظيفة النيابة العامة أو المدافع عن أحد الخصوم أو أدى فيها شهادة أو باشر عملا من أعمال أهل الخبرة. ويمتنع عليه كذلك أن يشترك فى الحكم إذا كان قد قام فى الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة أو أن يشترك فى الحكم فى الطعن إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً منه".

اعضاء النيابة العامة ولا مأموري الضبط القضائي". وتطبيقاً لذلك قضى بأنه لا يبطل المحاكمة أن يكون ممثل النيابة في الجلسة قد أدلى بشهادته في التحقيقات التي أجريت في شأن الواقعة. و لما كان الطاعن لا يدعى شعار كرسي الإتهام في أي وقت أثناء نظر الدعوى لتأدية الشهادة فيها ، فإن ما ينعاه من بطلان تشكيل المحكمة التي أصدرت الحكم الإبتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه يكون غير سديد([1]). وقد انتقد الفقه بحق هذه القاعدة تأسيساً على أن عضو النيابة وإن كان لا يتولى عمل القضاء ، إلا أنه يؤدي عملاً يتطلب ضمانات قضائية ، وهو التحقيق الابتدائي الذي يتطلب حيدة ونزاهة وموضوعية. ومن جهة أخرى فإنه ليس من الصحيح وصف النيابة بأنها خصم ، وإنما هي سلطة تستهدف التطبيق الصحيح للقانون سواء أكان ذلك التطبيق ضد مصلحة المتهم أم في مصلحته ، وإذا خول المتهم رد ممثل النيابة لوجود صلة قرابة أو صداقة تجمعه والمجني عليه ويحتمل أن تتر في تصرفات ، فإن الرد هنا لا يرد على النيابة كسلطة اتهام أو تحقيق ؛ وإنما يرد على ممثلها فحسب ([2]).

- **مسئولية أعضاء النيابة العامة:** القاعدة أن أعضاء النيابة لا يسألون عن أخطائهم في مباشرة الاتهام أو التحقيق ، فلا تجوز مطالبتهم بتعويضات عما يتخذونه ضد المتهم من إجراءات ماسة بحريته ، أو عن رفعهم الدعوى عليه ولو أخطأوا التقدير وحكم ببراءته. وعلة هذه القاعدة أن تهديد أعضاء النيابة بمسئوليتهم عما يقومون به من أعمال يدعوهم إلى التردد ، وسينال من قدرتهم على التصرف ويلحق في النهاية بالمصلحة العامة ضرراً جسيماً.

([1]) نقض جلسة ٨ فبراير سنة ١٩٦٦ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٧ ص ١١٢.

([2]) الدكتور محمود محمود مصطفى: رقم ٤٧ ، ص ٧٢-٧٣ ؛ الدكتور محمود نجيب حسني: رقم ٨٦ ، ص ٩٦-٩٧.

وما يقوم به عضو النيابة من أعمال التحقيق والاتهام يسرى عليه المادة ٦٣ من قانون العقوبات التى تقرر سبب إباحة للموظف العام متى توافرت شروط هذه الإباحة. ويلاحظ أن الإباحة تمتد كذلك إلى الأقوال الشفوية التى تصدر من عضو النيابة بجلسة المحاكمة ، فلا يسأل عن جريمة سب أو قذف.
غير أن عضو النيابة يسأل مدنياً مثله مثل القاضى ، وقد يسأل جنائياً أيضاً إذا وقع منه فى عمله غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهنى جسيم (المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات). ولا ترفع الدعوى المدنية على عضو النيابة إلا بطريق المخاصمة (المادة ٤٩٥ مرافعات) ، وهو طريق يتسم بإجراءات صعبة الهدف منها حماية أعضاء القضاة.

الفصل الثانى
المتهم

- من هو المتهم:

المتهم هو كل شخص تثور ضده شبهات معينة لارتكابه فعلاً مجرماً ، فيترتب على ذلك التزامه بالخضوع للإجراءات التى يحددها القانون والتى تستهدف تمحيص هذه الشبهات وتقدير قيمتها ، ثم تقرير الإدانة أو البراءة عنها[1].
وهناك فرق بين تعبير المتهم والمحكوم عليه: فالمتهم هو الشخص الذى مازالت الإجراءات تتخذ بشأنه ولم يتأكد موقفه بعد بحكم بالإدانة أو بالبراءة. وأما المحكوم عليه فهو المتهم الذى صدر بشأنه حكم بالإدانة ، أياً كان مضمونه ، ويترتب على هذا التحديد أن المتهم هو الذى يستفيد من قرينة البراءة لا المحكوم عليه.

---

(1) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٨٨ ، ص ٩٧ .

- **وجوب توجيه الاتهام لشخص معين:** لا يوجه الاتهام إلا إلى شخص معين ، فإذا لم يعرف هذا الشخص ، فلا يمكن توجيه اتهام إليه ولا يجوز فى هذه الحالة إحالة الدعوى إلى المحاكمة. وإذا لم يعرف المتهم فإن ذلك لا يحول دون القيام بإجراءات التحقيق الابتدائى ، فهذه الإجراءات فى حقيقتها تستهدف معرفة مرتكب الجريمة ، غير أنه إذا لم يتوصل هذا التحقيق لتحديد هذا الشخص ، فلا يجوز فى هذه الحالة إحالة الدعوى الجنائية إلى القضاء ، لأن هذه الإحالة يجب أن تكون ضد شخص محدد. فإذا تبين أن المتهم قد مات قبل رفع الدعوى أو قبل صدور الحكم البات ، فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بوفاته. ولكن لا يشترط لاعتبار الشخص متهماً أن يعرف باسمه ، بل يكفى أن يكون معيناً بذاته ، فلا يحول دون رفع الدعوى الجنائية والحكم فيها امتناع المتهم عن بيان اسمه ، وكل ما يشترط هو أن يتم تعيين المتهم فى هذه الحالة تعييناً كافياً فى أمر الإحالة أو التكليف بالحضور ([1]).

ولا يوجه الاتهام إلا لشخص طبيعى ، فهذا الشخص هو الأهل لتحمل المسئولية الجنائية ، فأوامر قانون العقوبات ونواهيه لا توجه إلا لشخص طبيعى. وعلة ذلك أنه فى مجال المسئولية الجنائية فلا يوجد مسئولية افتراضية ، فلا يمكن أن يكون الشخص مسئولاً عن عمل غيره. وتختلف قواعد المسئولية الجنائية عن المسئولية المدنية ، فهذه الأخيرة تقر بفكرة المسئولية الافتراضية عن الغير ، كما تجيز رفع الدعوى المدنية بالتعويض على ممثل الشخص المعنوى ، أو حتى على

([1]) الدكتور محمود محمود مصطفى: رقم ٩٧ ، ص ١٢٧ والهامش.

هذا الشخص دون تحديد(1). ولا ينال من وجوب توجيه الاتهام إلى شخص معين ما تنص عليه بعض التشريعات من إقرار بفكرة مسئولية الشخص المعنوى ، كقانون التوقيع الالكترونى (2) ، وقانون غسل الأموال (3) ، وقانون حماية البيئة(4) ، فإن هذه المسئولية لا تعنى أن يوجه الاتهام إلى الشخص المعنوى دون تحديد ، بل يجب تحديد شخص المسئول الإدارة الفعلية لهذا الشخص والذى يسأل عن واجب الإخلال بالواجبات المفروضة عليه.

- **وجوب تحديد دور المتهم فى الجريمة:** لا يكفى أن للاتهام وقوع الجريمة ؛ بل يجب أن يحدد بدقة دور المتهم فى ارتكاب هذه الجريمة ، وهذا الدور لا يعدو أن يكون إحدى صورتين: الأولى أن يكون فاعلاً أصلياً ، والثانية أن يكون شريكاً فى الجريمة بإحدى صور الاشتراك المقررة. وإذا انتفى عن المتهم صفة

---

(1) انظر فى مدى دستورية النصوص التى تقرر المسئولية الجنائية عن فعل الغير: الدكتور أشرف توفيق شمس الدين: الركن المعنوى فى الجريمة فى القضاء الدستورى ، مجلة الدستورية التى يصدرها المحكمة الدستورية العليا ، العدد ١٤ ، أكتوبر ٢٠٠٨.

(2) أخذ قانون التوقيع الاليكترونى رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ بمبدأ المسئولية الجنائية للشخص المعنوى ، إذ نصت المادة ٢٤ منه على أنه "يعاقب المسئول عن الإدارة الفعلية للشخص الاعتبارى المخالف بذات العقوبات المقررة عن الأفعال التى ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون ، إذا كان إخلاله بالواجبات التى تفرضها عليه تلك الإدارة قد أسهم فى وقوع الجريمة مع علمه بذلك. ويكون الشخص الاعتبارى مسئولاً بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية وتعويضات إذا كانت المخالفة قد ارتكبت من أحد العاملين به باسم ولصالح الشخص الاعتبارى"

(3) نص الشارع فى الفقرة الأولى من المادة ١٦ من قانون مكافحة غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ على أنه "فى الأحوال التى ترتكب فيها الجريمة بواسطة شخص اعتبارى يعاقب المسئول عن الإدارة الفعلية للشخص الاعتبارى المخالف بذات العقوبات المقررة عن الأفعال التى ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون إذا ثبت علمه بها وكانت الجريمة قد وقعت بسبب إخلاله بواجبات وظيفته".

(4) المادة ٧٢ من قانون حماية البيئة رقم ٤ لسنة ١٩٩٤

الفاعل أو الشريك، فقد صفته كمتهم، ولم يعد من الجائز إحالتـه إلى المحكمـة الجنائية ، كما أنه لا يجوز لها الحكم عليه بالإدانة. وقد قدمنا أن قواعد المسئولية الجنائية تقضى بوجوب تأسيس هذه المسئولية على الخطأ الشخصى ، فلا وجود للمسئولية عن عمل الغير فى القانون الجنائى ، وذلك بخلاف القانون المدنى الذى يعرف إلى جوار المسئولية عن الفعل الشخصى ، المسئولية عن عمـل الغـير ، ويلتزم الشخص فى هذه الحالة بتعويض الضرر الذى ينشأ من فعل هذا الغـير. ولكن هذه المسئولية ليس لها محل فى نطاق القانون الجنائى ، إذ لا يعرف هـذا القانون إلا المسئولية الشخصية الخالصة ، ولا يتصور أن يتـهم شـخص أو أن يقضى بإدانته فى جريمة ليس فاعلاً فيها أو شريكاً ([1]).

- **الأهلية الإجرائية للمتهم:** القاعدة هى عدم جواز اتخاذ الإجراءات ضـد شخص لا تتوافر له الأهلية الإجرائية ، وعلة ذلك أن هذه الإجراءات تفتـرض مشاركة المتهم فيها وعلمه بعناصر التهمة التى توجه إليه وإلمامه بالأدلة والقرائن المقدمة ضده وقدرته على مناقشتها والدفاع عن نفسه ، وبعض هذه العناصر لا يمكن معرفته إلا من خلال المتهم نفسه ، ولذلك كان اتخاذ هـذه الإجـراءات يفترض توافر قدراً من الإمكانات الذهنية والنفسية فى المتهم ([2]). وقد قـضت محكمة النقض بأنه من المقرر أن " المتهم هو صاحب الشأن الأول فى الدفاع عن نفسه فيما هو مسند إليه ، فلا تسوغ محاكمته إلا إذا كان فى مكنته هو أن يتولى بذاته هذا الدفاع و أن يسهم مع محاميه – الموكل أو المنتـدب – فى تخطـيط

([1]) انظر الدكتور أشرف توفيق شمس الدين: المسئولية الجنائية والركن المعنوى للجريمة فى القضاء الدستورى ، مجلة الدستورية التى تصدرها المحكمة الدستورية العليا العدد ١٤ ، ٢٠٠٨، وعلى موقع المحكمة على شبكة الإنترنت: www.hccourt.gov.eg.

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٩٤ ، ص ١٠١-١٠٢.

أسلوب دفاعه و مراميه و هو متمتع بكامل ملكاته العقلية و مواهبه الفكرية"([1]). والأهلية الإجرائية للمتهم تتميز عن أهلية المسئولية الجنائية: فقد يرتكب مجنوناً الجريمة ، ثم يبرأ بعد ارتكابها ، وفى هذه الحالة ، فإن مسئوليته الجنائية تنتفى لأنه لم يكن آهلاً وقت ارتكاب الفعل لها ، غير أن أهليته الإجرائية تكون متوافرة ويجوز اتخاذ الإجراءات فى مواجهته. وعلى العكس فقد تتوافر أهلية المسئولية الجنائية وقت ارتكاب الفعل ، ثم يطرأ بعد ذلك ما يجعل الشخص لا تتوافر لديه الأهلية الإجرائية ، ومثال ذلك أن يطرأ جنون أو عاهة عقل بعد ارتكاب المتهم الجريمة. وفى هذه الحالة توقف الإجراءات حتى يعود المتهم لرشده. وقد نصت المادة ٣٣٩ إجراءات على أنه "إذا ثبت أن المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه بسبب عاهة فى عقله طرأت بعد وقوع الجريمة يوقف رفع الدعوى عليه أو محاكمته حتى يعود إليه رشده". ويلاحظ أن عاهة العقل يجب تفسيرها تفسيراً واسعاً يشمل كافة الحالات التى تنتفى فيها قدرة الشخص على الفهم والكلام ، وتطبيقاً لذلك يدخل فى هذه

([1]) نقض جلسة ٤ يونيه ١٩٧٨، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٩رقم ١٠٣ ص ٥٤٦. وقد قالت المحكمة إنه " كان لزاماً على المحكمة ما دامت قد اطمأنت – على ما أفصحت عنه فيما تقدم بيانه – إلى التقارير الطبية المتعلقة بحالة الطاعنة الصحية واللاحقة على رفع الدعوى الذى يستفاد منه أن الكشف الطبى على الطاعنة أثناء وجودها بمصحة للأمراض العصبية و النفسية أثبت أنها تعانى من علامات اكتئابية مع بعض الظواهر التحولية النفسية فى هيئة اضطراب وظيفى فى الذاكرة و الإحساسات الخاصة والعامة ، كان عليها أن تتثبت – عن طريق المختص فنياً من أن هذا الذى تعانى منه الطاعنة لا يعد عاهة فى عقلها تجعلها غير قادرة على الدفاع عن نفسها إبان المحاكمة ، و لا يعفى المحكمة من القيام بواجبها هذا كون الطاعنة قد مثلت بين يديها و معها محامون تولوا الدفاع عنها فى موضوع الجرائم التى دينت بها و ذلك لما هو مقرر من أن المتهم هو صاحب الشأن الأول فى الدفاع عن نفسه فيما هو مسند إليه ، فلا تسوغ محاكمته .....".

الحالات إصابة المتهم بتصلب فى شرايين المخ يجعله غير قادر على الفهم والكلام[1]. ويجوز فى هذه الحالة لقاضى التحقيق أو للقاضى الجزئى كطلب النيابة العامة أو المحكمة المنظورة أمامها الدعوى ، إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة عقوبتهما الحبس ، إصدار الأمر بحجز المتهم فى أحد المحال المعدة للأمراض العقلية إلى أن يتقرر إخلاء سبيله". ويلاحظ أن وقف الإجراءات فى مرحلة التحقيق لا يحول ذلك دون اتخاذ إجراءات التحقيق التى يرى أنها مستعجلة أو لازمة[2]. وإذا كانت الدعوى منظورة أمام المحكمة ، وثبت أن المتهم غير آهل إجرائياً بسبب جنون أو عاهة عقل ، فإن على المحكمة أن تؤجل نظر الدعوى لآجال بعيدة أو لأجل غير مسمى ، وعلى النيابة فى هذه الحالة أن توالى الاستعلام عن شفاء المتهم من الجهة التى أودع فيها للعلاج ، حتى يمكن محاكمته قبل انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة[3].

- **مركز المتهم من حيث الحقوق والواجبات:** المتهم هو خصم فى الدعوى ، وهو يستمد هذه الصفة من القانون مباشرة. ويعنى ذلك أن له حقوقاً ، ولكنه فى المقابل عليه بعض الالتزامات. ويترتب على تقرير صفة الخصم للمتهم أن يكون له الحق فى إبداء الطلبات والدفوع والطعن فى كل قرار يمس بهذه الحقوق. ويترتب عليها أيضاً أنه يلتزم بما يفرضه القانون عليه من التزامات. ويعلل هذا المركز القانونى أنه بوقوع الجريمة وتوافر الشبهات فى شخص معين على ارتكابها ، فإن هذه الشبهات تبرر المساس بحرية هذا الشخص ، ولكن هذا المساس يرتبط بأمرين: <u>الأول</u> أن قدر هذا المساس يرتبط بقوة الشبهة وتحولها إلى

---

(1) نقض جلسة ٢٩ أكتوبر ١٩٨٦، مجموعة أحكام النقض، س ٣٧ رقم ١٥٥ ص ٨٠٤.

(2) المادة ٣٤٠ إجراءات والمادة ١٣٢٧ من التعليمات العامة للنيابات.

(3) المادة ١٣٢٨ من التعليمات العامة للنيابات.

أدلة تكفى للاتهام. والثانى أن هذا المتهم بفرض قوة الأدلة التى ترجح احتمال إدانته مازال فى نظر القانون بريئاً لم تتأكد إدانته بعد ، وهو ما يعنى أن المساس بحريته يجب أن يراعى هذا الأصل ، وأن يكون بالقدر اللازم فقط لاستكمال التحقيقات وكشف الحقيقة. ويجب ملاحظة أن هناك تدرجاً فى الشبهة التى تحيط بالمتهم ، وبقدر هذا التدرج ، بقدر ما يجوز معه المساس بحرية المتهم. فبينما تكفى الدلائل الأولية فى توجيه التهمة واتخاذ بعض الإجراءات الماسة بحرية الشخص كتسجيل مراسلاته والأمر بالقبض عليه ؛ فإن حبسه احتياطياً يستوجب توافر حد أعلى من هذه الدلائل يرقى بها إلى مستوى الدلائل الكافية ، كما أن إحالة المتهم للمحاكمة يستوجب أن تصل هذه الدلائل لمستوى تعتبر معه أدلة يحتمل معها القضاء بإدانة المتهم لو أنه أحيل للمحاكمة. وإذا كان المتهم بريئاً ، وكان كفالة حق المجتمع فى ملاحقة مرتكب الجريمة يقتضى المساس بحريته ، فإن هذا المساس يجب أن يكون بالقدر المناسب وألا يتجاوز ذلك الحد ، وأن تعطى للمتهم الضمانات الكافية التى تجعل له الحق فى الدفاع عن نفسه وفى تبصيره بالأدلة التى تثور حوله وأن يتاح له الحق فى تفنيدها ، ويقتضى ذلك بالضرورة أن يكون من حقه الاستعانة بمحام يحضر معه التحقيقات وإجراءات المحاكمة ، وألا يفصل بين المتهم ومحاميه ؛ بل إن القانون قد أوجب على النيابة العامة فى الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس وجوباً ندب محام لحضور التحقيق قبل استجواب المتهم ، إن لم يكن له مدافع ، وللمحامى الحق فى إثبات دفاعه وطلباته بمحضر التحقيق([1]). ومن الحقوق المخولة للمتهم حقه فى الإنكار

([1]) نصت المادة ١٢٤ المستبدلة بالقانون ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على أنه لا يجوز للمحقق في الجنايات وفي الجنح المعاقب عليها بالحبس وجوبًا أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور، عدا حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة=

وفى قول غير الحقيقة ، دون أن يكون ذلك مشكلاً لجريمة شهادة زور أو تضليل العدالة أو لجريمة تزوير فى أوراق رسمية. ولذلك فإن المتهم الذى ينتحل اسماً وهمياً خيالياً فى محاضر التحقيقات لا يشكل فعله تزويراً ، إذ لا يعدو أن يكون ضرباً من ضروب الدفاع ، غير أنه لو كان هذا الاسم المنتحل يخص شخصاً حقيقياً ليتستر وراء هذا الاسم ليوقعه فى الاتهام بدلاً منه ، فإن ذلك يشكل جريمة تزوير فى أوراق رسمية ، إذ خرج المتهم عن دائرة حقه فى الدفاع لينال بالضرر شخصاً آخر([1]). ومن حقوق المتهم أن يكون آخر من يتكلم حتى يتاح له القول الأخير فى تفنيد ما يوجه إليه من أوجه اتهام([2]) ، كما أن من حقه الاطلاع على التحقيقات ، وأن يعلن بالقرارات التى تتخذها المحكمة فى غيابه.

كما أن الإجراءات الماسة بحرية المتهم ترد على استثناء هو أنه برئ ، ولذلك يجب التشدد فيها بحيث لا تنفرد سلطة واحدة بها ، وإلا أصبح مجرد الاتهام حكماً بغير قضاء. ومن أمثلة ذلك أن القانون يجيز للنيابة العامة حبس المتهم احتياطياً، غير أن مد مدة هذا الحبس يكون بمعرفة قاض، وإذا تجاوزت مدة الحبس مدة معينة كان مده من محكمة أعلى. وكذلك الشأن فى وضع هاتف المتهم تحت المراقبة ، إذ لا يكون ذلك إلا بأمر يصدر إلى النيابة العامة من قاض.

=على النحو الذي يثبته المحقق في المحضر. وعلى المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن، أو يخطر به المحقق، كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الإعلان أو الإخطار. وإذا لم يكن للمتهم محام، أو لم يحضر محاميه بعد دعوته، وجب على المحقق، من تلقاء نفسه، أن يندب له محاميًا. وللمحامي أن يثبت في المحضر ما يعن له من دفوع أو طلبات أو ملاحظات".

([1]) انظر نقض جلسة ٢١ مايو ١٩٦٢ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٣ رقم ١٢٥ ص ٤٨٩ ؛ نقض ١٧ يناير ١٩٨٣ س ٣٤ ، رقم ١٧ ، ص ١٠٢.

([2]) المادة ٢٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الأخيرة.

ويتحمل المتهم التزامات معينة أهمها التزامه بالخضوع لإجراءات القبض والتفتيش سواء لشخصه أو مسكنه وخضوعه لأمر الحبس الاحتياطى ، والتزامه بالخضوع للفحص الطبى ، سواء بفحص جسمه للوقوف على الآثار التى تفيد التحقيق به ، أو أخذ عينة من بصمته الوراثية لتحليلها أو فحصه عقلياً ونفسياً للتأكد من خلوه من العاهات والأمراض النفسية والعقلية. كما يلتزم المتهم بعدم الفرار، إذا كان قد أخلى سبيله بضمان أو بغير ضمان.

وإذا صدر حكم بات بالبراءة أو أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية تلتزم النيابة العامة بنشره فى صحيفتين واسعى الانتشار([1]).

([1]) تنص المادة ٣١٢ (مكررا) من قانون الإجراءات الجنائية المضافة بالقانون ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ "تلتزم النيابة العامة بنشر كل حكم بات ببراءة من سبق حبسه احتياطيا، وكذلك كل أمر صادر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله في جريدتين يوميتين واسعتي الانتشار على نفقة الحكومة، ويكون النشر في الحالتين بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو أحد ورثته وبموافقة النيابة العامة في حالة صدور أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى.وتعمل الدولة على أن تكفل الحق في مبدأ التعويض المادي عن الحبس الاحتياطي في الحالتين المشار إليهما في الفقرة السابقة وفقا للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قانون خاص".

الباب الثانى
تحريك الدعوى الجنائية

- المقصود بتحريك الدعوى الجنائية:

تحريك الدعوى الجنائية هو الإجراء الذى تبدأ به الدعوى الجنائية وينقلها من حالة السكون إلى الحركة. ومن هذه الإجراءات إجراءات التحقيق بمعناه الدقيق وإجراءات رفع الدعوى إلى المحكمة الجنائية. ويعد من الإجراءات التى تتحرك بها الدعوى الجنائية: فتح تحقيق من النيابة العامة ؛ الأمر بالقبض على المتهم ؛ استجواب المتهم ؛ سماع شاهد من النيابة أو قاضى التحقيق ؛ انتداب النيابة أحد مأمورى الضبط القضائى للقيام بعمل من أعمال التحقيق ؛ ندب النيابة لخبير كمهندس المرور أو الطبيب الشرعى ولو لم يكن هناك تحقيق مفتوح ؛ الإذن بتفتيش شخص أو مسكن المتهم ؛ تكليف المتهم بالحضور أمام محكمة الجنح من أجل جنحة أو مخالفة ، إذ يعد ذلك تحريكاً للدعوى الجنائية ولو لم يسبقه تحقيق ؛ إقامة المدعى المدنى دعواه المدنية أمام المحكمة الجنائية يعد تحريكاً للدعوى الجنائية ؛ تصدى محكمة الجنايات أو محكمة النقض لواقعة لم ترفع بشأنها الدعوى يعد تحريكاً للدعوى بشأنها. وقد ذهب الفقه وأحكام القضاء إلى ان أعمال الاستدلال لا تعد من إجراءات الدعوى الجنائية ومن ثم فهى إجراءات أولية تمهد للدعوى الجنائية ؛ غير أنها تخرج عنها ولا تعتبر من الإجراءات التى تتحرك بها الدعوى الجنائية. وسوف يلى تقدير هذه الوجهة عند الحديث عن أعمال الاستدلال.

- مباشرة الدعوى الجنائية: مباشرة الدعوى الجنائية أو استعمالها يعنى كافة الإجراءات التى تبدأ من تحريك الدعوى الجنائية وتتجه صوب صدور حكم بات فيها. ويعنى ذلك أن تعبير استعمال الدعوى أوسع من تحريك الدعوى ،

فالاستعمال يتضمن تحريكاً للدعوى. ومن أمثلة إجراءات استعمال الدعوى: إجراءات التحقيق الابتدائى ؛ المرافعة أمام المحكمة الجنائية ؛ إبداء الطلبات أمام القضاء ؛ الطعن فى الأحكام. وإذا كان يشارك النيابة العامة جهات وأشخاص أخرى فى تحريك الدعوى الجنائية كالمدعى بالحق المدنى ومحكمة الجنايات فى الحالات التى يجوز فيها التصدى ؛ فإن استعمال الدعوى الجنائية هو مقصور على النيابة العامة دون سواها. فإذا رفع المدعى المدنى دعواه المدنية أمام القضاء الجنائى ، أدى ذلك إلى تحريك الدعوى الجنائية ؛ غير أنه بمجرد تحريكها ، فلا يكون له شأن باستعمالها ، وإنما يكون ذلك للنيابة العامة فحسب.

الفصل الأول

قيود تحريك الدعوى الجنائية

- **ماهية هذه القيود:** القاعدة هى أن النيابة العامة لها الحرية فى تحريك الدعوى الجنائية ؛ غير أن القانون قد قيد سلطتها فى ذلك بقيود معينة تمثل عقبة إجرائية يجب أن ترتفع حتى تسترد النيابة سلطتها فى تحريك الدعوى الجنائية. وهذه القيود هى الشكوى والإذن والطلب ، وسوف نتناول كل قيد منهم فى فصل مستقل.

- **الطبيعة القانونية لهذه القيود:** تمثل هذه القيود عقبات إجرائية تحول دون تحريك الدعوى الجنائية ، وجزاء عدم ارتفاعها أن يغلق الباب أمام المحكمة لنظر الموضوع ، ويكون الحكم الصادر فيها هو حكم بعدم القبول ، لا بالبراءة. وهذه القيود من النظام العام ، فيجب على المحكمة أن تتحقق من استيفائها من تلقاء نفسها ، وعليها أن تقضى بعدم القبول حتى ولو قبل المتهم المحاكمة. ويترتب على اتصال هذه القيود بالنظام العام أن كافة إجراءات الدعوى التى تتخذ قبل ارتفاعها تعد باطلة بطلاناً مطلقاً يتعلق بالنظام العام ، ولا يؤدى

تقديم الشكوى أو الطلب إلى تصحيحها فيما بعد([1]) ؛ غير أن البطلان لا ينتصرف إلى أعمال الاستدلال . إذ هى كما قدمنا ليست من إجراءات الدعوى الجنائية.

- **الفروق بين هذه القيود:** أهم هذه الفروق هى أن الشكوى يجوز أن تكون كتابية أو شفاهية ؛ بخلاف الطلب الذى يجب أن يكون كتابة. وتصدر الشكوى عن المجنى عليه وهو فى الغالب فرد ؛ أما الطلب والإذن فيصدران عن سلطة عامة. ولايتقيد الطلب والإذن بمدة سقوط ؛ بخلاف الشكوى إذ أوجب الشارع تقديمها خلال ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمرتكبها. ولا تسرى على الطلب والإذن أحكام السقوط بالوفاة ، خلافاً للشكوى التى ينقضى الحق فى تقديمها بوفاة المجنى عليه ، ويجوز التنازل عن الشكوى والرجوع فى الطلب ؛ غير أن الإذن لا يجوز الرجوع فيه. ولا يجوز فى جرائم الشكوى القبض على المتهم فى حالة التلبس إلا إذا صرح بذلك مقدم الشكوى بخلاف الإذن والطلب(المادة ٩ إجراءات).

المبحث الأول
الشكوى

- **تعريف الشكوى وعلتها:** الشكوى هى تعبير المجنى عليه فى جرائم محددة عن رغبته فى تحريك الدعوى الجنائية ضد مرتكبها ، وتقدم إلى النيابة العامة أو إلى مأمور الضبط القضائى. وعلة الشكوى أن المجنى عليه فى بعض الجرائم هو أقدر من النيابة العامة على تقدير ملائمة اتخاذ إجراءات تحريك الدعوى الجنائية. وقد يكون ذلك راجعاً إلى الحفاظ على اعتبارات عائلية معينة كما هو الحال فى السرقة بين الأصول والفروع وبين الأزواج والزنا. وقد يكون ذلك راجعاً إلى

([1]) نقض جلسة ١١ يناير ١٩٨١ ، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٣٢ رقم ٤ ص ٤٥.

تفضيل الشارع شعور المجنى عليه فى جرائم القذف والسب والذى قد يؤديه ترداد ألفاظ السباب والقذف أثناء سير الإجراءات ، فرأى الشارع أنه أن المجنى عليه فى هذه الحالة هو الأجدر على تقدير ملائمة تحريك الدعوى ([1]).

أولا: نطاق الشكوى

- **نص قانوني:** نصت المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص الى النيابة العامة أو الى احد مأمورى الضبط القضائى فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٨٥ ، ٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٢٩٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، من قانون العقوبات ، وكذلك فى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون. ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون على غير ذلك".

- **جرائم الشكوى واردة على سبيل الحصر:** الجرائم التى تطلب فيها الشارع شكوى لتجريك الدعوى الجنائية فيها هي استثناء على الأصل العام الذى يجعل للنيابة العامة سلطة تحريك الدعوى الجنائية دوت قيد ، ولذلك فإن هذه الجرائم واردة على سبيل الحصر ، فلا يجوز الإضافة إليها. وهذه الجرائم هى: سب موظف عام أو شخص ذات صفة نيابية عامة أو مكلفاً بخدمة عامة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة العامة (المادة ١٨٥ ع) ؛ زنا الزوجة (المادة ٢٧٤ع) ؛ ارتكاب أمر مخل بالحياء مع امرأة فى غير علانية(المادة ٢٧٩ع) ؛ جريمة عدم قيام أى من الوالدين أو الجدين بتسليم ولده الصغير أو ولد ولده إلى من له الحق فى طلبه بناء على قرار من جهة القضاء أو أى من الوالدين أو الجدين قام بخطف الصغير بنفسه أو بواسطة غيره ممن لهم بمقتضى قرار من

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ١١٤ ، ص ١١٩-١٢٠.

القضاء حق حضانته أو حفظه ، ولو كان ذلك بغير تحايل أو إكراه (المادة ٢٩٢ ع) ؛ جريمة امتناع من صدر عليه حكم قضائى واجب النفاذ بدفع نفقة زوجته أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن وامتنع عن الدفع رغم قدرته عليه مدة ثلاثة أشهر بعد التنبيه عليه (المادة ٢٩٣ ع) ؛ جريمة القذف (المادة ٣٠٣ ع) ؛ جريمة السب (المادة ٣٠٦ ع) ؛ ؛ جريمة العيب أو الإهانة أو القذف أو السب المرتكب بطريق النشر فى الجرائد أو المطبوعات طعناً فى عرض الأفراد أو خدشاً لسمعة العائلات(المادة ٣٠٨ ع).

وبعد أن أورد الشارع نصوص هذه الجرائم فى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية سالفة الذكر أردف قائلاً "وفى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون". ومن أمثلة هذه الحالات الأخرى ما تنص عليه المادة ٣١٢ من قانون العقوبات من أنه لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية فى جنح السرقات بين الأصول والفروع والأزواج إلا بناء على طلب المجنى عليه.

ويترتب على أن جرائم الشكوى واردة على سبيل الحصر أن قضى بأن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد ليست من الجرائم التى حصرها المشرع ويتوقف تحريك الدعوى الجنائية فيها على شكوى من المجنى عليه([1]). وقضى بأن جريمة البلاغ الكاذب المعاقب عليها بمقتضى المادة ٣٠٥ من قانون العقوبات ليست فى عداد جرائم الشكوى([2]). ولا تعتبر كذلك جريمة إهانة محام بسبب أو أثناء

([1]) نقض ٤ إبريل ١٩٧٩ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٧رقم ص ٣٩٣.

([2]) نقض جلسة ١١ يونيه ١٩٧٨ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٩ رقم ١١٢ ص ٥٨٧.

تأدية عمله ([1]) ، ولا جريمتا تقاضى مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار والتخلف دون مقتض عن تسليم الوحدة السكنية فى الموعد المحدد من جرائم الشكوى([2]).

- جواز القياس فى جرائم الشكوى لاتحاد العلة لاعتبارات معينة:

الأصل عدم جواز تطبيق قيد الشكوى على جريمة لم ينص الشارع على وجوب تقديم شكوى لتحريك الدعوى الجنائية الناشئة عنها. غير أن القضاء قد مد تطبيق قيد الشكوى بطريق القياس إلى جرائم النصب وخيانة الأمانة والإتلاف التى ترتكب بين هؤلاء لاتحاد العلة على الرغم من عدم ورود نص يجعل القيد مطبقاً فيها. ويلاحظ أن القضاء لم يخالف مبدأ الشرعية ، إذ أن القياس المحظور هو الذى يكون فى نصوص التجريم والعقاب ، وليس فى النصوص الإجرائية.

ووجهة القضاء تشكل استثناء لا يجوز تطبيقه على غيره من الحالات ، إذ راعى فيه الاعتبارات الأسرية واعتبارات المنطق القانونية التى تجعل جريمة السرقة متوقفة على شكوى لوجود نص ؛ بينما جريمة النصب أو خيانة الأمانة أو الإتلاف لا يجوز فيها ذلك على الرغم من أن هذه الجرائم الأخيرة أقل جسامة من السرقة ، فمد قيد الشكوى ليشملها. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن المادة ٣١٢ من قانون العقوبات تضع قيداً على حق النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية بما يجعله متوقفاً على طلب المجنى عليه ، كما تضع حداً لتنفذها الحكم النهائى على الجانى بتخويل المجنى عليه وقف تنفيذ الحكم فى أى وقت

([1]) وهى الجريمة المعاقب عليها بمقتضى المادتين ١٣٣ / ١ من قانون العقوبات ٥٤ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون المحاماة ليست من عداد الجرائم التى يتوقف رفع الدعوى بشأنها على شكوى. نقض ٣١ مارس ١٩٩٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٩ ص ٥٠٠.

([2]) نقض ٢٧ فبراير ١٩٩٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٥ ص ٣٢٠.

يشاء ، و إذ كانت الغاية من كل من هذا الحد و ذلك القيدين الواردين فى باب السرقة هى الحفاظ على الأواصر العائلية التى تربط بين المجنى عليه و الجانى ، فلزم أن ينبسط أثرهما إلى جريمة التبديد لوقوعها كالسرقة إضراراً بمال من ورد ذكرهم بذلك النص([1]). وقد قاست المحكمة كذلك الإتلاف على السرقة بين الأصول والفروع ، فقضت بنقض حكم قضى بإدانة أم عن واقعة سرقة وإتلاف سند تنازل لإبنتها عن عقار ، وذلك تأسيساً على أن جريمة الإتلاف تخرج عن جرائم الشكوى ، وأن تنازل المجنى عليه فيها لا ينتج أثره ([2]).

- تعدد الجريمة التى تتطلب تقديم شكوى بأخرى لا تتطلب ذلك:

قد تتعدد جريمة يتطلب فيها القانون تقديم شكوى بأخرى لا يتطلب فيها القانون ذلك. والتعدد قد يكون معنوياً ، وقد يكون مادياً.

- التعدد المعنوى بين الجريمة وأخرى لا تتطلب تقديم شكوى:

يقوم التعدد المعنوى بفعل واحد يؤدى إلى توافر جريمتين ، كأن يرتكب الجانى الزنا علانية ، فتقوم جريمة الزنا وجريمة الفعل الفاضح العلنى ، أو أن يتهم شريك الزوجة الزانية بالزنا وبدخول مسكن بقصد ارتكاب جريمة فيه.

([1]) نقض جلسة ١٦ يونيه سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض ، س ٢٥ رقم ١٢٧ ص ٥٩٦.

([2]) إذ ما كانت العلة مما أورده الشارع من قيد بالمادة ٣١٢ من قانون العقوبات ، إنما هو الحفاظ على الروابط العائلية التى تربط بين المجنى عليه والجانى ، فلزم أن ينبسط أثرهما على جريمة الإتلاف لوقوعها كالسرقة إضراراً بحق أو مال من ورد ذكرهم بذلك النص ، و لا يقدح فى ذلك أن يكون سند التنازل المنسوب إلى الطاعنة إتلافه ، كان تحت يد الغير ، ما دام أثره – وفق الثابت فيه و على ما جاء بمدونات الحكم المدعون عليه – مقصوراً على العلاقة بين الطاعنة و المجنى عليها فى خصوص تنازل الأولى للثانية عن نصف العقار مقابل مبلغ نقدى ، و لم يدع من كان فى حوزته أن فعل الطاعنة إصابة بضرر ما. نقض ٢١ ديسمبر ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام النقض س ٣٤ رقم ٢١٤ ص ١٠٧٠.

فى هذا الفرض فإن قضاء النقض مستقر على امتداد قيد الشكوى إلى الفعل بأوصافه جميعاً. فإذا ارتكب الزنا علانية فلا يجوز تحريك الدعوى الجنائية عن الفعل الفاضح ، ووجهة المحكمة فى ذلك أن التعرض للفعل الفاضح سيتضمن حتماً الخوض فى جريمة الزنا وهو ما لا يجوز إلا إذا قدم الزوج المجنى عليه شكواه([1]) . وإذا ارتكب شريك الزانية فعله فى منزل الزوج ، فلا يجوز البحث فى جريمة دخول المنزل بقصد ارتكاب الجريمة ، لأن ذلك سيؤدى إلى بحث جريمة الزنا ، وهو غير جائز قبل تقديم الشكوى من الزوج المجنى عليه([2]).

- **لا محل لتطلب الشكوى فى حالة التعدد المعنوى إذا لم تقع الجريمة ابتداء:** تقتضى علة الشكوى أن تتحقق الجريمة التى يتطلب القانون تقديمها لتحريك الدعوى الجنائية فيها ، أما إن لم تقع الجريمة ، فلا محل لبحث قيد الشكوى. ويلاحظ أن جرائم الشكوى من الجنح التى لا يعاقب على الشروع فيها إلا بنص خاص ، فإن وقف فعل الجانى عند البدء فى التنفيذ ، فلا يشكل ذلك جريمة. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا تبين أن دخول المنزل كان بقصد ارتكاب جريمة زنا لما تقع ، فلا حاجة لشكوى الزوج كى ترفع الدعوى ، ذلك بأن القانون لم يشترط هذا القيد – و هو شكوى الزوج – إلا فى حالة تمام جريمة الزنا([3]).

- **التعدد المادى بين جريمة الشكوى واخرى لا تتطلب ذلك:**

القاعدة هى أن تقييد حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية هو أمر إستثنائى ينبغى عدم التوسع فى تفسيره و قصره على أضيق نطاق سواء بالنسبة

([1]) نقض جلسة ٨ ديسمبر ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٠ رقم ٢٠٤ ص ٩٩٢.

([2]) نقض جلسة ٦ مارس ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٣ ، رقم ٩٧ ص ١٤٨ .

([3]) نقض ١٣ فبراير ١٩٦١ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٢ رقم ٣٣ ص ٢٠٦ .

إلى الجريمة التى خصها القانون بضرورة تقديم الشكوى عنها ، أو بالنسبة إلى شخص المتهم دون الجرائم الأخرى المرتبطة بها و التى لا تلزم فيها الشكوى.

وتطبيقاً لذلك قضى بأن جريمة الإشتراك فى تزوير عقد الزواج التى سبق أن أدين عنها المتهم ، مستقلة فى ركنها المادى عن جريمة الزنا التى إتهم بها ، وأنه يجوز للنيابة العامة فى هذه الحالة تحريك الدعوى الجنائية عن الزنا([1]).

وإذا اعتادت الزوجة ممارسة الدعارة وأدارت منزلاً للدعارة جاز إقامة الدعوى عليها ، حتى ولو لم يقدم زوجها شكوى من أجل جريمة الزنا المرتبطة بالجريمتين السابقتين([2]).

- **من له حق التقدم بالشكوى:** صاحب الحق فى تقديم الشكوى هو المجنى عليه (المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية) ، فإذا قدمت من سواه ، كانت غير مقبولة. ولذلك ، فلا تقبل الشكوى من المضرور ، إذا كان شخصاً مختلفاً عن المجنى عليه. وإذا كان المجنى عليه شخصاً معنوياً ، فإنه يجب فى هذه الحالة أن تقدم الشكوى من ممثله القانونى. وإذا تعدد المجنى عليهم ، فإن تقديم الشكوى من أحدهم يكفى لتحريك الدعوى الجنائية (المادة الرابعة من قانون الإجراءات الجنائية). ويعنى ذلك أن النيابة العامة تسترد سلطتها فى تحريك الدعوى الجنائية إذا قدمت الشكوى من أحد المجنى عليهم ، ويتحقق هذا الأثر ولو كان باقى المجنى عليهم غير راغب فى تقديم الشكوى.

- **اهلية تقديم الشكوى:** أهلية الشكوى هى بلوغ المجنى عليه سن الخامسة عشرة من عمره ، فإن لم يبلغ هذه السن أو كان مصابا بعاهة فى عقله ، تقدم

([1]) نقض ٨ ديسمبر ١٩٥٩، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٠ رقم ٢٠٤ ص ٩٩٢.

([2]) نقض جلسة ١٥ فبراير ١٩٦٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٦ رقم ٢٨ ص ١٢٤.

الشكوى ممن له الوصاية عليه. وإذا كانت الجريمة واقعة على المال تقبل الشكوى من الوصى أو القيم (المادة الخامسة من قانون الإجراءات الجنائية).

ويلاحظ أن العبرة فى توافر سن أهلية الشكوى هى بتوافر هذه الأهلية وقت تقديمها ، وليس وقت ارتكاب الجريمة. وتطبيقاً لذلك فإن وقعت الجريمة على مجنى عليه يقل عن الخامسة عشرة من عمره ، ثم بلغ هذه السن بعدها ، وجب تقديم الشكوى منه ، ويسرى ذات الحكم فى حال أن كان المجنى عليه مصاباً وقت وقوع الجريمة بعاهة فى عقله ، ولكنه برأ منها بعد ذلك.

والعلة من اشتراط توافر أهلية الشكوى هو عدم قدرة المجنى عليه صغير السن أو الذى به عاهة عقلية على تقدير الأمور. ولذلك فإن انتفاء وجود عاهة العقل لدى المجنى عليه يجعل أهلية الشكوى متوافرة ولو كان محجوراً عليه لسفه أو إفلاس أو كان محكوماً عليه بعقوبة جنائية أو كان موضوعاً تحت الحراسة.

وإذا كانت الجريمة متعلقة بالمال كجرائم السرقة وخيانة الأمانة بين الأصول والفروع ، فإن تقديم الشكوى يكون من الولى على المال كالوصى أو القيم ، وليس من ولى النفس. وإذا تعارضت مصلحة المجنى عليه مع مصلحة من يمثله ، أو لم يكن له من يمثله ، تقوم النيابة العامة مقامه (المادة السادسة من قانون الإجراءات الجنائية). ويتحقق هذا التعارض إذا وقعت الجريمة من ممثل المجنى عليه ذاته أو أن يكون هو المسئول عن تعويض أضرارها أو أن تكون الشبهات قد ثارت حوله للتستر على المساهمين فيها ، كما تقدم الشكوى من النيابة العامة إذا لم يكن للمجنى عليه من يمثله ابتداء ([1]).

- **الوكالة فى تقديم الشكوى:** وإذا قدم محامى المدعى بالحق المدنى صحيفة الإدعاء المباشر دون أن يصدر له توكيل خاص منه ، فإن ذلك لا ينال من صحة

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ١٢٣ ، ص ١٢٩.

تحريك الدعوى الجنائية ، وعلة ذلك أن المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية لا تشترط الوكالة الخاصة إلا فى حالة تقديم الشكوى و لا ينسحب حكمها على الإدعاء المباشر([1]).

- **ضد من تقدم الشكوى:** تقدم الشكوى ضد الجانى أياً كان دوره ، فيجوز أن يكون فاعلاً أو شريكاً فى الجريمة. وإذا تعدد المتهمون وكانت الشكوى مقدمة ضد أحدهم ، تعتبر أنها مقدمة ضد الباقين (المادة الرابعة من قانون الإجراءات الجنائية). وقد أخذ الشارع بذلك بقاعدة عينية الشكوى ، فتقديمها ضد أحد المتهمين ، يرفع العقبة الإجرائية أمام النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية ضد جميع المتهمين. ويترتب على هذه القاعدة أنه لا يجوز للمجنى عليه أن يقرر رغبته تقديم شكواه ضد أحد المتهمين أو بعضهم دون البعض ، إذ ليس من سلطته قصر الشكوى أو العفو عن بعض المتهمين.

ومن الجائز أن تقتصر الشكوى على بيان الفعل دون ذكر شخص من تقدم ضده ، ويعنى ذلك أن مقدمها يترك للسلطات المختصة التحرى عن مرتكب الفعل. وقد يتحقق ذلك فى الحالات التى لا يعلم فيها المجنى عليه بشخص مرتكب الجريمة أو ألا يكون واثقاً من تحديد هويته.

- **شكل الشكوى:** لم يحدد الشارع شكلاً للشكوى فيجوز أن تكون كتابية أو شفاهية ، ويستوى لدى القانون اللغة التى تكتب بها أو الصياغة التى تفرغ فيها([2]) ، متى كانت دالة على إرادة مقدمها فى تقديمها. وقد أوجب الشارع تقديم الشكوى إلى النيابة العامة أو مأمور الضبط القضائى ، فلا تعد الشكوى

([1])نقض ٢٩ مارس ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٧ رقم ٧٩ ص ٣٦٩ ؛ نقض ١٨ ديسمبر ١٩٩٢ س ٤٣ ، ص ١١٦٨.

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ١٢٥ ، ص ١٣١ ؛

إذا قدمت إلى غير هؤلاء ، كما لو قدمها المجنى عليه إلى الرئيس الإدارى للمتهم. وإذا قدمت الشكوى إلى النيابة العامة أو مأمور الضبط القضائى ، كانت كافية ، ولو كان من قدمت له غير مختص مكانياً بالعمل ، ذلك أن علة تقديم الشكوى تكون متحققة فى هذا الفرض ، إذ أفصح المجنى عليه عن رغبته فى تحريك الدعوى الجنائية فى المدة المقررة ، وعدم اختصاص من قدمت له لا يؤثر فى صحتها ، إذ أن إعمال قواعد الاختصاص ستؤدى إلى إحالة الشكوى إلى المختص مكانياً بها. ولا يشترط فى الشكوى أن يكون قد تلاها تحقيق مفتوح أو حتى جمع إستدلالات من مأمورى الضبط القضائى[1] .

وإذا قام المدعى بالحق المدنى بإقامة دعواه المدنية أمام القضاء الجنائى من خلال استعماله حق الادعاء المباشر اعتبر ذلك بمثابة شكوى منه ، ولكن يشترط أن يكون المدعى بالحق المدنى هو صاحب الحق فى الشكوى ، كما يجب تقديمها فى المدة المقررة ، وإلا اعتبرت غير مقبولة [2].

- **مدة الشكوى:** نصت الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون على غير ذلك".

ويترتب على تقديم الشكوى بعد هذه المدة عدم قبولها. وعلة اشتراط هذه المدة هو رغبة الشارع فى استقرار الأوضاع ، وألا تكون الشكوى أداة لتهديد المتهم أو ابتزازه أو التنكيل به ، كما أن سكوت المجنى عليه طوال هذه المدة دون تقديم الشكوى ما يعد بمثابة نزول عن الحق فى تقديمها. وعلم المجنى عليه بالجريمة ومرتكبها الذى يبدأ به سريان مدة الثلاثة أشهر يجب أن يكون علماً يقينياً لا

---

[1] نقض ٦ فبراير ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٧ رقم ٤٧ ص ١٣٨.

[2] نقض ٦ فبراير ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٧ رقم ٤٧ ص ١٣٨.

ظنياً و لا إفتراضياً فلا يجرى الميعاد فى حق المجنى عليه إلا من اليوم الذى ثبت فيه قيام هذا العلم اليقينى والعبرة بعلم المجنى عليه لا بعلم وكيله. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كان المدعى بالحق المدنى قد قرر فى صحيفة دعواه أنه ما علم بواقعة السب إلا فى يوم تقديمه لصحيفة دعواه المباشرة لقلم الكتاب و كان لا دليل فى الأوراق على أن المدعى بالحق المدنى قد علم بالجريمة وبمرتكبها علماً يقينياً فى تاريخ معين سابق على يوم تقديمه لصحيفة دعواه المعلنة للمتهم ، وكان لا وجه لترتيب علم المدعى بالحق المدنى على علم وكيله لأنه ترتيب حكمى يقوم على الإفتراض ([1]) ، فالعبرة هى بعلم المجنى عليه ، لا بعلم وكيله. وإذا قام المدعى بالحق المدنى برفع دعواه المباشرة فى جريمة من جرائم الشكوى فى الميعاد ، فإن تصحيح شكل الدعوى بتسمية المتهم باسمه الحقيقى بدلاً من اسم الشهرة المرفوع به الدعوى لا يبطل تحريك الدعوى الجنائية ، وتكون الشكوى قد قدمت فى الميعاد([2]). وتبدأ مدة الشكوى من تاريخ تقديم صحيفة الدعوى المباشرة إلى النيابة العامة، لا من تاريخ إعلانها([3]). وهذه المدة تقتصر على جرائم الشكوى ، ولا تمتد إلى الجرائم التى يتوقف تحريك الدعوى الجنائية فيها

([1]) نقض ٢٩ مارس ١٩٧٦ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٧ رقم ٧٩ ص ٣٦٩.

([2]) وقضت محكمة النقض بأنه إذا كان الطاعنان لا يماريان فى أن المدعى بالحق المدنى قد أقام دعواه المباشرة قبل الطاعنين خلال الميعاد المنصوص عليه فى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية وأعلنت صحيفته إليهم فيه فإن قيامه من بعد تصحيح شكل الدعوى إلى المسمى باسمه الحقيقى دون إسم الشهرة الذى حركت به لا يبطل صحيفتها ولا ينفى عنها أنها قد أعلنت فى الميعاد القانونى – لذلك – ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية لرفعهما بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية يكون دفعاً ظاهر البطلان، ".
نقض ١٠ مارس ١٩٩٧، مجموعة أحكام النقض، س ٤٨ رقم ٤٥ ص ٣١٣.

([3]) نقض ٢٧ / ١٠ / ١٩٨٧ ، مجموعة أحكام النقض ، مكتب فني ٣٨ ص ٨٥٨.

على إذن أو طلب. وإذا كانت هناك دعوى مدنية مرفوعة تبعاً للدعوى الجنائية التى قضى فيها بعدم قبولها لمضى مدة الثلاثة أشهر اللازمة لتقديمها ، فإن على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى المدنية ، لا أن تقضى برفضها ، إذ يجوز للمدعى بالحق المدنى أن يقوم برفع دعواه المدنية أمام المحكمة المدنية المختصة متى كانت مدة تقادم الدعوى المدنية لم تنقض بعد[1][2]. وإذا سقط حق المجنى عليه فى الشكوى لفوات مدة الثلاثة أشهر ، فإن اتصال المحكمة فى هذه الحالة بالدعوى معدوماً ولا يجوز لها أن تتعرض لموضوعها فإن هى فعلت كان حكمها وما بنى عليه من إجراءات باطلاً[3]. والعبرة ببدء علم المجنى عليه بالجريمة ولو تراخت نتيجتها أو تعددت أفعالها وتتابعت ، وتطبيقاً لذلك قضى بأن الأصل فى جريمة الزنا أن تكون وقتية لأن الركن المادى المكون لها وهو الوطء فعل مؤقت على أنها قد تكون متتابعة الأفعال كما إذا إرتبط الزوج بامرأة أجنبية يزنى بها أو ارتباط أجنبى بالزوجة لغرض الزنا وحينئذ تكون أفعال الزنا المتتابعة فى رباط زمنى و متصل جريمة واحدة فى نظر الشارع ما دام قد انتظمها وحدة المشروع الإجرامى ووحدة الجانى والحق المعتدى عليه . ولما كان القانون قد أجرى ميعاد

([1]) نقض ١١ يناير ١٩٦٥ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٦ رقم ١١ ص ٤٥.

([2]) تنص المادة ١٧٢ من القانون المدنى على أن: ١ – تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه . وتسقط هذه الدعوى ، فى كل حال ، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع .٢ – على إنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة ، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية .

([3]) نقض ٢٧ إبريل ١٩٩٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٦ رقم ١١٥ ص٧٧٦ .

السقوط من تاريخ العلم بالجريمة فإن مدة الثلاثة أشهر تسرى حتماً من يوم العلم بمبدأ العلاقة الآثمة لا من يوم انتهاء أفعال التتابع ([1])

- التفرقة بين تقديم المجنى عليه شكواه إلى جهات الضبط فى الميعاد وعلمه من خلال تحقيق بالجريمة:

إذا تقدم المجنى عليه بشكوى خلال الثلاثة أشهر إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأمورى الضبط القضائى وتراخى تحقيق شكواه أو التصرف فيها إلى ما بعد فوات هذه المدة فيجوز له فى هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق الإدعاء المباشر لأنه يكون قد حفظ حقه من السقوط بتقديمه الشكوى فى الميعاد و أبان عن رغبته فى السير فيها فضلاً عن أنه يصح أن يتحمل مغبة إهمال جهة التحقيق أو تباطؤها([2]). والحالة السابقة تختلف عن علم المجنى عليه بالجريمة بمناسبة تحقيق تجريه النيابة العامة أو محضر جمع استدلال يقوم به رجال الضبط القضائى ، إذ تبدأ المدة فى هذه الحالة من تاريخ علمه. وتطبيقاً لذلك فإن تقديم المتهم بلاغاً يتهم فيه المجنى عليه بواقعة غير صحيحة تشكل جريمة كما لو اتهمه بالرشوة

([1]) نقض ٩ مايو ١٩٨٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٦ رقم١١٢ ص ٦٣١.

([2]) لما كان ذلك ، و كان البين من الإطلاع على المفردات المضمومة إلى المدعية بالحقوق المدنية تقدمت بشكواها ضد الطاعنين إلى قسم شرطة الرمة فى يوم حدوث الواقعة موضوع الدعوى الراهنة حيث تم سؤال الطرفين ثم أحيلت أوراق إلى النيابة العامة التى تولت التحقيق مقتصرة فى ذلك على واقعتى السرقة و الإتلاف و ملتفتة عن واقعة السب التى تضمنتها الشكوى أيضاً و إنتهت بقرارها إلى قيد تهمتى السرقة و الإتلاف ضد مجهول و التقرير بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم معرفة الفاعل ، و قد أقامت المدعية بالحقوق المدنية دعواها الماثلة بالطريق المباشر بصحيفة إعلنت قانوناً للطاعنين. لما كان ذلك ، فإن قيام المدعية بالحقوق المدنية بتقديم شكواها فى الميعاد القانونى قد حالت دون سقوط حقها فى إقامة دعواها المباشرة.

نقض ٢١ يناير ١٩٧٩ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٠ رقم ٢٣ ص ١٣٠.

مثلاً([1]) ، فإن مدة الثلاثة أشهر تبدأ من يوم علم المجنى عليه بهذا الاتهام ، ولذلك فإن انتظاره لقرار النيابة نتيجة التحقيق فى هذه الواقعة مدة ثلاثة أشهر يفقده الحق فى الشكوى ، فالتاريخ الذى تحتسب منه مدة الشكوى هو تاريخ علم المجنى عليه ، لا قرار النيابة العامة بالتصرف فى التحقيق([2]).

- سلطة النيابة العامة قبل تقديم الشكوى: القاعدة العامة عدم جواز اتخاذ أى إجراء: القاعدة العامة هى التى نصت عليها المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية " وفي جميع الأحوال التي يشترط القانون فيها لرفع الدعوى الجنائية تقديم شكوى أو الحصول على إذن أو طلب من المجني عليه أو غيره لا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق فيها إلا بعد تقديم هذه الشكوى أو الحصول على هذا الإذن أو الطلب ....". ومفاد هذا النص أنه لا يجوز — تحريك الدعوى الجنائية أو مباشرة أى إجراء من إجراءات بدأ تسييرها

([1])" مفاد ما ورد فى الفقرة الثانية من هذه المادة أن مدة الثلاثة أشهر إنما تبدأ من تاريخ علم المجنى عليه بالجريمة و مرتكبها و ليس من تاريخ التصرف فى البلاغ أو الشكوى موضوع الجريمة . و إذ خالف القانون الحكم المطعون فيه هذا النظر واحتسب تلك المدة من تاريخ صدوره الحكم ببراءة المدعى بالحق المدنى من تهمة الرشوة التى أسندها إليه الطاعن ، ورفض الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية عن جريمة القذف على هذا الأساس و قضى بقبولها ورتب على ذلك قبول الدعوى المدنية عن تلك الجريمة فإنه يكون قد جانب صحيح القانون. نقض ٩ نوفمبر ١٩٨٣ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٤ رقم ١٨٤ ص ٩٢٧.

([2]) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض " إذا كان الحكم المطعون فيه قد إحتسب المدة المذكورة من تاريخ صدور قرار الإتهام من النيابة العامة فى قضية أخرى و عدم شموله جريمة السب العلنى التى رفعت عنها الدعوى الماثلة ضد الطاعن بطريق الإدعاء المباشر ، فإنه يكون قد جعل لبداية سريان مدة سقوط الحق فى الشكوى واقعة أخرى خلاف واقعة العلم بالجريمة و بمرتكبها التى نص عليها القانون . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مخطئاً فى تطبيق القانون متعيناً نقضه". نقض ٢٧ فبراير ١٩٩١ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٢ رقم ٦٠ ص ٤٢٧.

أمام جهات التحقيق او الحكم قبل تقديم الشكوى أو الحصول على الأذن أو الطلب من الجهة التى ناطها القانون به فإذا ما حركت الدعوى الجنائية سواء بتحقيق أجرته النيابة العامة بوصفها سلطة تحقيق أو برفع الدعوى الجنائية أمام القضاء قبل تمام الاجراء الذى تطلبه القانون كانت هذه الاجراءات باطلة بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام لإتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة ويتعين على المحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها وتبطل إجراءات التحقيق كافة ما تعلق منها بشخص المتهم كالقبض عليه أو حبسه أو ما لم يكن منها ماساً بشخصه كسؤال الشهود[1].

- استثناء بعض الجرائم من قاعدة عدم جواز التحقيق:

نص الشارع فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية سالفة الذكر على أنه في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٨٥ من قانون العقوبات وفي الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣٠٣ و٣٠٦ و٣٠٧ و٣٠٨ من القانون المذكور إذا كان المجني علية فيها موظفا عاما أو شخصا ذا صفة نيابية عامة أو مكلفا بخدمة عامة وكان ارتكاب الجريمة بسبب أداء الوظيفة أو الخدمة العامة يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق فيها دون حاجة إلى تقديم شكوى أو طلب أو إذن". ومفاد النص السابق أنه فى جرائم سب أو قذف أو الطعن فى عرض أو خدشاً لسمعه عائلة موظف عام أو شخص ذات صفة نيابية عامة أو مكلفاً بخدمة عامة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة العامة ، فإنه يجوز فى هذه الحالة اتخاذ اجراءات التحقيق فقط دون أن يكون من حق النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية إلا بعد تقديم الشكوى أو الطلب. وعلة ذلك أن الاعتداء على الموظف العام فى هذه الحالة يتصل بوظيفته اتصالاً وثيقاً ، فهو بمثابة اعتداء على الوظيفة

---

[1] نقض جلسة ١٥ يونيه ١٩٩٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٤ رقم ٩١ ص ٦٠٢.

ذاتها ، ويستوجب ذلك اتخاذ إجراءات التحقيق دون أن تغل يد النيابة العامة على تقديم شكوى أو طلب.

- **التلبس بجريمة من جرائم الشكوى:** لا تعتبر الدعوى قد بدأت بأى إجراء آخر تقوم به سلطات الإستدلال ولو فى حالة التلبس بالجريمة ، إذ أن إجراءات الإستدلال أياً كان من يباشرها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية ؛ بل هى من الإجراءات الأولية التى تسلس لها سابقة على تحريكها والتى لا يرد عليها قيد الشارع فى توقفها على الطلب رجوعاً إلى حكم الأصل فى الإطلاق و تحرياً للمقصود فى خطاب الشارع بالإستثناء وتحديداً لمعنى الدعوى الجنائية على الوجه الصحيح دون ما يسبقها من الإجراءات الممهدة لنشوئها، ولا يملك هذه الدعوى غير النيابة العامة وحدها. وقد نصت المادة ٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " فيما عدا الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٩ فقرة ثانية من هذا القانون فإنه إذا كانت الجريمة المتلبس بها مما يتوقف رفع الدعوى العمومية عنها على شكوى فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها و يجوز فى هذه الحالة أن تكون الشكوى لمن يكون حاضراً من رجال السلطة العامة ". ودلالة هذا النص أنه يقتصر تطبيق على الشكوى فقط دون الإذن والطلب ، فيجوز لرجال الضبط القبض على المتهم وإتخاذ كافة إجراءات التحقيق هذه قبل تقديم الإذن أو الطلب([1]).

([1]) نقض ٢ نوفمبر ١٩٨٦ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٧ ص ٨١٢.

من المقرر أن الفقرة الثانية من المادة الرابعة عشرة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بشأن تنظيم التعامل بالنقد الأجنبى المعدل بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠ تنص على أن " لا يجوز رفع الدعوى الجنائية بالنسبة إلى الجرائم التى ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون، أو القواعد المنفذة له، أو إتخاذ إجراء فيها، فيما عدا مخالفة المادة "٢" إلا بناء على طلب الوزير المختص أو من ينيبه". إلا أن الخطاب فيها – و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – موجه من الشارع إلى=

- **انقضاء الحق فى الشكوى:** ينقضى الحق فى الشكوى بوفاة المجنى عليه أو بتنازله عنها. وفيما يلى نبين هذين السببين.

ا- **وفاة المجنى عليه:** نصت المادة السابعة من قانون الإجراءات الجنائية على أن "ينقضى الحق فى الشكوى بموت المجنى عليه. وإذا حدثت الوفاة بعد تقديم الشكوى ، فلا تؤثر على سير الدعوى". وإذا توفى المجنى عليه قبل تقديم وكيله أو من يمثله تقديم الشكوى ، سقط الحق فى تقديمها ، لأن هذا الحق شخصى مقصور على المجنى عليه دون سواه ، وتسقط النيابة عنه بوفاته ؛ أما إذا حدثت

=النيابة العامة بصفتها السلطة صاحبة الولاية فى الدعوى الجنائية، بإعتبار أن أحوال الطلب كغيرها من أحوال الشكوى أو الإذن المنصوص عليها فى المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية، إن هى إلا قيود على حريتها فى تحريك الدعوى الجنائية، إستثناء من الأصل المقرر من أن حقها فى هذا الشأن مطلق لا يرد على قيد إلا بنص خاص يؤخذ فى تفسيره بالتضييق و لا ينصرف فيه الخطاب، البته، إلى غيرها من جهات الاستدلال ، و الدعوى الجنائية لا تتحرك إلا بالتحقيق الذى تجريه النيابة العامة دون غيرها بوصفها سلطة التحقيق، سواء بنفسها أم بمن تندبه لهذا الغرض من مأمورى الضبط القضائى أو برفع الدعوى أمام جهات الحكم، و لا تعتبر الدعوى قد بدأت بأى إجراء أخر تقوم به سلطات الاستدلال إذ أنه من المقرر فى صحيح القانون أن إجراء الإستدلال أياً كان من يباشرها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية، بل هى من الإجراءات الأولية التى لا يرد عليها قيد الشارع فى توقفها على الطلب أو الأذن، رجوعاً إلى حكم الأصل فى الإطلاق، و تحرياً للمقصود من خطاب الشارع بالاستثناء و تحديداً لمعنى الدعوى الجنائية على الوجه الصحيح ، دون ما يسبقها من الإجراءات الممهدة لنشوئها، إذ لا يملك تلك الدعوى – فى الأصل – غير النيابة وحدها. و إذ كان ذلك، و كانت الواقعة كما أوردها الحكم المطعون فيه – على السياق آنف الذكر – من شأنها أن تجعل الجريمة فى حالة تلبس فإن الإجراءات التى قام بها مأمور الضبط القضائى، من قبض تفتيش و سؤال للمتهم، تعد من إجراءات الإستدلال المخولة له قانوناً، و لا تعتبر من إجراءات تحريك الدعوى الجنائية التى تتوقف مباشرتها على طلب من الوزير المختص أو من ينيبه. نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٨٦ ، مجموعة أحكام النقض، س ٣٧ ص ٧٦٨.

الوفاة بعد تقديم الشكوى ، فلا يؤثر ذلك فى صحة تحريك الدعوى الجنائيـــة. وإذا توفى ممثل المجنى عليه قبل تقديم شكواه ، فإنه يجوز للمجنى عليه أن يقـــدم شكواه عن طريق ممثل آخر. ولا تجوز الفضالة فى تقديم الـــشكوى ، كمـــا لا يصحح بطلان تحريك الدعوى الجنائية إجازة المجنى عليه اللاحقة ، متى كانت قد قدمت ممن لا يملك الحق فى تقديمها([1]). وقد استثنى الشارع جريمة الزنـــا مـــن القواعد المقررة فى حالة وفاة مقدم الشكوى ، إذ نصت الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " وإذا توفى الشاكى ، فلا ينتقل حقه فـــى التنازل إلى ورثته إلا فى دعوى الزنا ، فلكل واحد من أولاد الـــزوج الشاكى من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوى وتنقـــضى الـــدعوى". والعلة من استثناء جريمة الزنا هى الرغبة فى الستر وعدم الفضيحة والحافظ على سمعة العائلات.

٢- التنازل:

يعنى التنازل رغبة المجنى عليه فى أن يوقف الإجراءات التى بدأت إثـــر تقـــديم شكواه. ويسرى على هذا التنازل القواعد المقررة فى تقديم الـــشكوى ذاتهـــا ، فيصح فيه أن يكون شفاهة أو كتابة ، كما يمكن تقديمـــه إلى مـــأمور الـــضبط القضائى أو النيابة العامة أو أمام المحكمة.ومتى صدر التنازل ممن يملكه قانونـــاً ، فإنه لا يجوز الرجوع فى التنازل ولو كان ميعاد الشكوى ما زال ممتداً ، لأنه لا يجوز الرجوع للدعوى الجنائية بعد انقضائها ، "إذ الساقط لا يعود" ([2]) ، وإذا

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ١٢٣ ، ص ١٣٠.

([2]) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٨٣، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٤ رقم ٢١٤ ص ١٠٧٠.

أبدى التنازل قبل رفع الدعوى الجنائية ، ثم عدل المجنى عليه عنه ، فلا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى فى هذه الحالة ، إذ تكون قد انقضت بالتنازل ([1]).

- **جواز التنازل إلى حين صدور حكم بات:** نصت المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية على أن لمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها فى أى وقت الى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى وتنقضى الدعوى الجنائية بالتنازل. والمقصود بعبارة الحكم النهائى هو الحكم البات الذى استنفذ طريق الطعن بالنقض. ويعنى ذلك أن باب التنازل عن الشكوى يظل مفتوحاً حتى انقضاء استنفاذ هذا الطريق. وإذا حصل التنازل أمام مأمور الضبط ، فإن على النيابة أن تصدر أمراً بحفظ الأوراق ، أما إن تم أثناء التحقيق وقبل إحالة الدعوى إلى المحكمة ، فإن على النيابة أن تأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية. أما إذا تمت الإحالة إلى المحكمة المختصة ، فإن التنازل عن الشكوى أمامها يوجب عليها أن تقضى بانقضاء الدعوى الجنائية بالتنازل([2]). ولا يجوز لها أن تقضى فى هذه الحالة

([1]) وقضت محكمة النقض بأنه لما كان وكيل الزوج المجنى عليه فى جريمة الزنا قد تنازل – قبل رفع الدعوى الجنائية – عن شكوى هذا الزوج، و ذلك بجلسة.... لدى نظر أمر مد الحبس الإحتياطى للطاعنين و بموجب توكيل خاص أثبت بمحضر الجلسة، ثم عدل الزوج عن التنازل بالجلسة التالية فى اليوم .... من الشهر ذاته. لما كان ذلك وكان التنازل عن الشكوى من صاحب الحق فيها يترتب عليه بحكم الفقرة الأولى من المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية إنقضاء الدعوى الجنائية، ومتى صدر هذا التنازل ممن يملكه قانناً يتعين إعمال الآثار القانونية له، كما لا يجوز الرجوع فيه و لو كان ميعاد الشكوى ما زال ممتداً، فإن الدعوى الجنائية تكون قد إنقضت بالتنازل قبل رفعها من النيابة العامة، دون أن ينال من الإنقضاء العدول عن التنازل اللاحق حصوله. نقض ٨ أكتوبر ١٩٨٦ مجموعة أحكام النقض س ٣٧ رقم ١٣٥ ص ٧١٠.

([2]) "لما كان ذلك وكان الثابت بمحضر الجلسة أن المدعى بالحقوق المدنية تنازل عن شكواه وطلب إثبات تركه الدعوى المدنية فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم المستأنف القاضى بإدانة الطاعن يكون قد خالف القانون مما يتعين معه تصحيحه والحكم بإنقضاء الدعوى=

بالإدانة ([1]) ، ولو شملت حكمها بإيقاف التنفيذ ، بل إنه لا يجوز لها القضاء بالبراءة ، ذلك أن الشكوى تعد عقبة إجرائية تغل يد المحكمة عن نظر الموضوع.

- جواز التنازل فى بعض الجرائم بعد صدور الحكم البات:

الأصل أن التنازل بعد صدور الحكم البات لا ينتج أثره ؛ غير أن الشارع قد خرج على هذه القاعدة فى حالتين: الأولى هى جريمة زنا الزوجة ، إذ أجاز للزوج أن يطلب وقف تنفيذ الحكم الصادر ضد الزوجة بالإدانة برضائه معاشرتها (المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات) والحالة الثانية هى جريمة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج ، إذ يجوز للمجنى عليه أن يوقف تنفيذ الحكم النهائى على الجانى فى أى وقت شاء (المادة ٣١٢ من قانون العقوبات). وينسحب أثر هذا التنازل كذلك على التبديد والنصب والإتلاف الواقع بين الأصول والفروعه والأزواج([2]).

=الجنائية بالتنازل" نقض ١٣ ديسمبر ١٩٩٦ مجموعة أحكام النقض ، س ٤٧ رقم ٢١١ ص ١٤٦٢ .

([1]) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بالعقوبات رغم تنازل المجنى عليه فإنه يكون قد صدر على خلاف ما تقضى به أحكام القانون ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به فى الدعوى الجنائية والحكم بانقضائها بتنازل المجنى عليه عن دعواه. نقض ٦ فبراير ١٩٩٢ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٣ رقم ٢٠ ص ١٩٥.

([2])وكان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر فى ١٩٩٨/١٢/١٦ بإدانة الطاعن بجريمة تبديد منقولات زوجته ، وقد استشكل فى هذا الحكم ومثلت الزوجة المجنى عليها بجلسة ١٩٩٨/١٢/٢٣ وأفصحت عن تصالحها مع زوجها الطاعن ، فقضى فى الإشكال بوقف التنفيذ ريثما يقضى فى هذا الطعن ، وكان هذا النزول قد ترتب عليه أثر قانونى هو انقضاء الدعوى الجنائية عملاً بحكم المادة ٣١٢ سالفة الذكر ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عقوبة والقضاهاء بانقضاء الدعوى الجنائية . لما كان ما تقدم ، وكان ما أفصحت عنه المجنى=

- التنازل فى حال تعدد المجنى عليهم وتعدد المتهمين:

فى حالة تعدد المجنى عليهم لا يعتبر التنازل صحيحاً إلا إذا صدر من جميع من قدموا الشكوى. والتنازل بالنسبة لأحد المتهمين يعد تنازلاً بالنسبة للباقين([1]).

وقد استثنى الشارع جريمة الزنا من أحكام التنازل فاكتفى أن يتم التنازل بعد وفاة الزوج من أى ولد من أبنائه ، فلا يلزم أن يصدر التنازل فى هذه الحالة من جميع الأبناء (الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة إجراءات).

وتطبيق هذه القواعد يفترض التفرقة بين وضعين: الأول أن يكون هناك تعدد فى الجناة ، ثم صدر التنازل لأحدهم فقط ، والثانى أن الجريمة المرتكبة تتطلب صفة خاصة فى فاعلها هى التى جعلت الشارع يتطلب فيها شكوى.

ففى جرائم الشكوى التى لا تتطلب صفة خاصة فى فاعلها كالسب والقذف والاعتداء على حرمة المسكن ، فإن تنازل المجنى عليه بالنسبة لأحد المتهمين يؤدى إلى التنازل بالنسبة لباقى المتهمين بقوة القانون حتى ولو قصر المجنى عليه تنازله بالنسبة لمتهم فقط. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه لما كان الثابت أن المدعين بالحق المدنى تنازلوا عن إقام المتهمة التى كانت دعوى الجنحة المباشرة قد رفعت عليها مع المتهم الآخر من أجل قمة السب والقذف ، فإن من مقتضى ذلك إمتداد أثر هذا التنازل إلى المتهم الآخر بحكم القانون أسوة بالمتهمة الثانية ، وذلك أياً كان السبب فى هذا التنازل ، مما ينبنى عليه إنقضاء الدعوى الجنائية بالنسبة لكلا المتهمين ([2]).

عليها من تصالحها مع زوج الطاعن ، يعنى نزولها عن ادعائها بالحقوق المدنية ، مما يصبح معه الحكم فى الدعوى المدنية غير ذى موضوع .ويتعين الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بالتنازل .

نقض جلسة ١٢ يونيه ٢٠٠٦ الطعن رقم ١٠٣٦ – لسنة ٦٩ لم ينشر بعد

([1]) الفقرتان الثانية والثالثة من المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية .

([2]) نقض جلسة ١٧ نوفمبر ١٩٥٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٥ رقم ٣٠ ص ٩٠.

والأصل أن تنازل الزوج عن شكواه بالنسبة للزوجة كان يوجب عدم إعمال أثر هذا التنازل بالنسبة للشريك ؛ غير أن القضاء قد استقر على أن جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة لأنها تقتضى التفاعل بين شخصين يعد القانون أحدهما فاعلاً أصلياً وهى الزوجة ويعد الثانى شريكاً وهو الراجل الزانى فإذا محت جريمة الزوجة وزالت آثارها بسبب من الأسباب فإن التلازم الذهنى يقتضى محو جريمة الشريك أيضاً لأنها لا يتصور قيامها مع إنعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة وإلا كان الحكم على الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التى غدت بمنأى عن كل شبهة إجرام ، كما أن العدل المطلق لا يستسيغ بقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل الأصلى . والواجب فى هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل ما دامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذى تمتنع معه التجزئة وتجب فيه ضرورة المحافظة على شرف العائلات([1]).

والوضع الثانى أن يكون التنازل فى جرائم الشكوى التى تطلبت لاعتبارات معينة صفة فى فاعلها ، ومثالها السرقة بين الأصول والفروع وبين الأزواج ، وهنا يثور التساؤل عن أثر التنازل الذى يبدى من المجنى عليه بالنسبة لباقى الفاعلين؟. فعلى سبيل المثال إذا تعدد الجناة فى السرقة وكان أحدهم فقط هو الذى له صفة الأصل أو الفرع أو الزوج ، فهل ينتج التنازل بالنسبة للجانى الذى له هذه الصفة أثراً بالنسبة للباقين ممن لا يحملون هذه الصفة كما لو ساهم مع الأبن شخص من الغير فى سرقة أبيه؟. هذا التنازل لا ينتج هذا الأثر بالنسبة

([1]) نقض جلسة ١٠ إبريل ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ، ج٣ ، رقم ١٠٥ ص ١٥٨ ؛ نقض ٦ نوفمبر ١٩٩٥ س ٤٦ ، ص ١١٥٦ ؛ نقض ١٧ نوفمبر ٢٠٠٥ الطعن رقم ٧٥٨٦ لسنة٦٦ق لم ينشر بعد، المستحدث من أحكام النقض إصدار المكتب الفنى ص ١٧٣.

للغير ، لأن قيد الشكوى هنا يقتصر على الأبن مراعاة لاعتبارات معينة لا تتحقق بالنسبة للغير ، إذ أن النيابة العامة لم تكن مقيدة بقيد ما فى تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة لهذا الغير([1]).

ومن ناحية أخرى فإنه من المقرر أنه إذا توافرت ظروف خاصة فى أحد الفاعلين ، فهى تقتصر على من توافرت فيه ولا يمتد أثرها إلى غيره من المساهمين ، ويمكن تطبيق هذه القاعدة لاتحاد العلة على الحالة السابقة.

- **وجوب بيان ما يفيد تقديم الشكوى فى الحكم:** يجب على المحكمة أن تبين فى حكمها فى جريمة من جرائم الشكوى ما يفيد تقديم هذه الشكوى ، ويعد هذا البيان من البيانات الجوهرية التى يجب أن يتضمنها الحكم لاتصاله بسلامة تحريك الدعوى الجنائية ، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه لا يغنى عن بيان تقديم الشكوى بالحكم ما تبين من أن الزوج ق. تقدم إلى مأمور القسم بالشكوى عن جريمة الزنا و أصر على رفع الدعوى الجنائية عنها فى تحقيق النيابة العامة ([2]). و الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية والدعوى المدنية التابعة لها تأسيساً على فوات مدة الثلاثة أشهر التى يجب أن يقدم المجنى عليه فيها شكواه هو دفع جوهرى يتعين على محكمة الموضوع أن تعرض له وتمحصه وتقول كلمتها فيه ؛ وإلا كان حكمها باطلاً للقصور فى التسبيب ([3]).

([1]) الدكتور مأمور محمد سلامة: ص ١٣٦-١٣٧

([2]) نقض ٨ ديسمبر ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٠ رقم ٢٠٤ ص ٩٩٢.

([3])نقض ٢٧ إبريل ١٩٩٥ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٦ رقم ١١٥ ص٧٧٦ .

المبحث الثانى
الإذن

- **تعريف الإذن:** هو إفصاح الجهة التى ينتمى إليها المتهم عن أنه لا مانع لديها من اتخاذ الإجراءات الجنائية ضده ، وهو ما يعنى أنها تحققت من أن هذه الإجراءات لا تنطوى على كيد أو تعسف ضد الشخص الذى ينتمى إليها.
وأهم حالتين للإذن هما الحصانة البرلمانية والحصانة القضائية.
ويترتب على اتخاذ الإجراءات الجنائية بالمخالفة لقواعد الحصانة أثراً مهماً هو بطلان هذه الإجراءات وما نتج عنها من أدلة. وهذا البطلان متعلق بالنظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ودون طلب. وجزاء رفع الدعوى الجنائية دون استيفاء الإذن برفع الحصانة هو عدم قبول هذه الدعوى ، وهو حكم شكلى يقتصر على القضاء بعدم القبول دون أن يمتد لبحث موضوع الدعوى ، ولذلك فهو لا يحوز حجية تمنع معاودة رفع الدعوى ثانية ، إذ يجوز للنيابة العامة إعادة تقديم الدعوى ثانية إلى القضاء بعد استيفاء تقديم هذا الإذن. ولا يجوز التنازل عن الحصانة ، بل يجب صدور الإذن برفعها من الجهة التى ينتمى إليها صاحبها. غير أنه لا يوجد ما يحول دون أن يطلب صاحب الحصانة من تلك الجهة إصدار الإذن برفع الحصانة، وذلك لإتاحة الفرصة له لدحض ما يثور بشأنه من شبهات.

- **التفرقة بين تقييد رفع الدعوى الجنائية بإذن عضو معين من النيابة العامة وبين حالات الإذن:**

هناك حالتان أوجب فيهما الشارع أن يكون رفع الدعوى الجنائية بمعرفة شخص أو أشخاص معينين من أعضاء النيابة العامة ، ويترتب على رفع الدعوى الجنائية من غيرهم أن تكون غير مقبولة ، ولايجوز للمحكمة الفصل فى موضوعها

لوجود قيد يعلق باتصال المحكمة بموضوع الدعوى ، وهو كما قدمنا من النظام العام. والحالة الأولى نصت عليها المادة ٨ مكررا من قانون الإجراءات الجنائية([1]) على أنه لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في المادة ١١٦ مكررا (أ) من قانون العقوبات، إلا من النائب العام أو المحامي العام". والجرائم المنصوص عليها فى المادة ١١٦ مكرر أ عقوبات سالفة الذكر هى تسبب الموظف العامة بخطئه فى إلحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة بأن كان ذلك ناشئا عن إهمال فى أداء وظيفته أو عن إخلال بواجباتها أو عن إساءة استعمال السلطة. والأصل أن هذه الجريمة فى صورتها البسيط جنحة ، ولذلك فإنه يمكن رفعها من أى عضو من أعضاء النيابة ؛ غير أن الشارع قصر رفعها على النائب العام أو المحامى العام.

والحالة الثانية نصت المادة ٣/٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "فيما عدا الجرائم المشار إليها في المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو احد رجال الضبط لجناية أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها".والجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات والتى تتعلق باستعمال الموظف سلطته الوظيفية فى وقف تنفيذ القوانين أو الأحكام أو الامتناع عمداً عن تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة من القضاء.

وهناك فرق بين ما نص عليه الشارع فى الحالتين السابقين وبين ما نص عليه من وضع قيود لتحريك الدعوى الجنائية: ففى الحالتين السابقتين ، فإن الشارع لا

([1]) مضافة بالقانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥.

يورد قيداً على النيابة العامة في تحريك ورفع الدعوى وإنما يحدد اختصاصاً وظيفياً للنائب العام والمحامى العام ورئيس النيابة لا يثبت لغيرهم من أعضاء النيابة العامة. ذلك أن بعض القيود الإجرائية كالإذن والطلب إنما هى عوائق إجرائية يختص بإزالتها جهات أو أفراد لا اختصاص لهم بتحريك أو رفع الدعوى. أما إذا حدد القانون أعضاء معينين من بين أعضاء النيابة العامة لمباشرة إجراء من الإجراءات بصدد نوع معين من الجرائم فنكون بصدد الاختصاص الوظيفي ولسنا بصدد القيود الإجرائية على حرية النيابة العامة، ومن ثم يجوز اتخاذ جميع إجراءات التحقيق الماس منها وغير الماس بشخص المتهم، وذلك من قبل أي عضو من أعضاء النيابة العامة المختص بالتحقيق دون اشتراط الحصول مقدما على إذن النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة. وتطبيقاً لذلك قضى بأن صدور الإذن بالتسجيل والضبط والتفتيش من وكيل النيابة قبل حصوله على ندب من المحامى العام فى جريمة من الجرائم التى يتطلب رفعها الحصول على إذن منه لا بطلان فيه[1].

١- الحصانة البرلمانية

- **مضمون الحصانة البرلمانية:** نصت المادة ٩٩ من الدستور على أنه "لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الشعب إلا بإذن سابق من المجلس. وفى غير دور انعقاد المجلس يتعين أخذ إذن رئيس المجلس. ويخطر المجلس عند أول انعقاد له بما اتخذ من إجراء".

ونصت المادة ٩٨ من الدستور على أن "لا يؤاخذ أعضاء مجلس الشعب عما يبدونه من الأفكار والآراء فى أداء أعمالهم فى المجلس أو فى لجانه".

---

(١) نقض جلسة ١٩ فبراير ٢٠٠١ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٥٢ ص ٢٩٢ .

وعلى الرغم من أن النص الأول يقرر حصانة إجرائية تمتد إلى جريمة من الجرائم التى يرتكبها عضو مجلس الشعب أو الشورى ، فإن النص الثانى يقرر سبب إباحة عن نوع من الجرائم هى الجرائم القولية والكتابية التى ترتكب من العضو النيابى بمناسبة عمله([1]). وفى حين أن للنص الأول طبيعة إجرائية ؛ فإن للنص الثانى بتقريره سبب أباحة ، طبيعة موضوعية ، إذ يمحو عن هذه الأفعال صفة التجريم ، إذا التزم حدود استعمال حقه. غير أن النصين -رغم اختلاف طبيعتيهما- يلتقيان فى الأثر ، فلا يجوز تحريك الدعوى الجنائية أو القبض على عضو مجلس الشعب والشورى إلا بإذن المجلس.

- **علة الحصانة:** وترجع العلة فى تقرير هذه الحصانة الإجرائية إلى الرغبة فى حماية المجالس البرلمانية وأعضائها إزاء الكيد المحتمل من السلطة التنفيذية ، كما تعد هذه الحصانة -من ناحية أخرى- ضماناً لاستقلال السلطة التشريعية وتمكيناً لها لمباشرة عملها ، والحيلولة دون أن يقبض على العضو فيحال بينه وبين أداء عمله ، وألا يكون مهدداً على نحو دائم باتخاذ الإجراءات الجنائية ضده. ومن ثم كان تقرير هذه الحصانة محققاً للمصلحة العامة وليس ميزة لعضو البرلمان ، وهو ما يتسق مع النظرة التى تجعل من هذه الحصانة متصلة بالنظام العام ، ولا يقبل التنازل عنها([2]).

([1]) وتنص الفقرة الأولى من المادة ٢٦ من الدستور الفرنسى الصادر فى ١٤ أكتوبر ١٩٥٨ على أنه : "لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية قبل عضو البرلمان ولا القبض عليه ولا محاكمته بسبب الآراء أو الأفكار التى يبديها أو التصويت فى ممارسته لوظائفه". الدكتور أحمد شوقى عمر أبو خطوة : المساواة فى القانون الجنائى(١٩٩١) رقم ٨٥ ص ١٤٩-١٥٩والهامش؛ الدكتور عبد العظيم مرسى وزير : الجوانب الإجرائية لجرائم الموظفين والقائمين بأعباء السلطة العامة، دراسة فى القانونين المصرى والفرنسى(١٩٨٧)رقم ٢٧ ص ٧٢.

([2]) الدكتور عبد العظيم وزير ، رقم ٢٧ ، ص ٧٤-٧٥.

الماسة بشخص عضو مجلس الشعب اذ ان الدستور قصد التأكيد على عدم جواز اتخاذ اجراء من اجراءات التحقيق مع عضو مجلس الشعب ؛ أما ما عدا ذلك من الاجراءات غير الماسة بعضو مجلس الشعب فيظل محكوما بعموم نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة سالفة البيان فلا يجوز اتخاذها الا بعد صدور الاذن بها من المجلس. والقول بغير ذلك يؤدى الى ضياع الغاية التى تغياها الشارع من قيد الاذن وهى حماية شخص عضو مجلس الشعب. وأن الإجراء الذى يجب الحصول على إذن قبل القيام به هو اجراء التحقيق الذى تجريه النيابة العامة دون غيرها من إجراءات الاستدلال([1]).

ثم عادت محكمة النقض فى حكم لاحق فأخذت بوجهة جمهور الفقه من جواز اتخاذ الإجراءات غير الماسة بشخص عضو المجلس ، والحجة التى استندت إليها المحكمة هى أنه لا يجوز لتشريع أدنى هو نص المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية أن يقيد نص الدستور ، وأنه لو كان الشارع الدستورى أراد حظر عدم اتخاذ الإجراءات غير الماسة بالعضو لكان قد نص على ذلك([2]).

٤- من حيث الزمن: العبرة فى توافر الحصانة هى بوقت توافر الصفة النيابية ، والعبرة كذلك بتوافر هذه الصفة وقت الإجراء لا بوقت ارتكاب الجريمة: فقد ترتكب الجريمة قبل اكتساب الصفة النيابية ، وفى هذه الحالة لا يجوز اتخاذ الإجراءات الماسة بالعضو إلا بعد استئذان المجلس. وإذا كان المجلس فى دور الانعقاد ، فإنه يجب الحصول على الإذن من المجلس النيابى ، أما إذا كانت الإجراءات تتخذ بين دورى الانعقاد ، فإن الإذن فى هذه الحالة يصدر من رئيس

([1]) نقض ٢٢ أكتوبر ٢٠٠٣ الطعن رقم ٢٠٤٩١ – لسنة ٧٢ق ، المستحدث من احكام النقض –المكتب الفنى ، ص ١٠١.

([2]) نقض ١٨ مايو ٢٠٠٦ الطعن ١٣١٩٦ لسنة ٧٦ ق لم ينشر بعد ، المستحدث ص ١٠٤.

المجلس ، على أنه يجب إخطار المجلس بما اتخذ من إجراء (المادة ٩٩ من الدستور). غير أن الشارع لم يعلق صحة الإذن الصادر من رئيس المجلس على إقرار المجلس بعد إخطاره به. ولذلك يبقى الإذن وما اتخذ من إجراءات صحيحاً حتى ولو اعترض المجلس بعد انعقاده على إصدار رئيسه للإذن.

- دور المجلس النيابى فى نظر طلب رفع الحصانة:

يقتصر دور المجلس النيابى على التحقيق مما إذا كانت الإجراءات المطلوب اتخاذها خالية من شبهة الكيد والتعسف السياسى فحسب. ومن المتفق عليه فقهاً بأنه لا يجوز للمجلس التصدى ليقرر مدى صحة الاتهام ، ولا أن يقدر الأدلة المطروحة فى الدعوى الجنائية ، ومدى احتمال صدور حكم بالإدانة فيها ، لأن هذا من اختصاص سلطة التحقيق والمحاكمة ، وليس من عمل المجلس ([1]).

وفى تقديرنا فإنه لا يمكن الأخذ بهذا الاتجاه على إطلاقه ، لأن تقدير مدى توافر الكيد أو التعسف السياسى يرتبط بالضرورة بتقدير الأدلة المطروحة فى الدعوى ومدى جديتها ، ويلاحظ أن النيابة العامة لا تماثل القضاء من حيث الاستقلال ، إذ يسود عمل أعضاء النيابة مبدأ التبعية التدريجية ، ويجعلهم يخضعون لأوامر رؤسائهم. ولذلك فإنه يجب فى تقديرنا أن يتولى التحقيق فى الجرائم التى يتهم فيها أحد أعضاء المجالس النيابية قاض للتحقيق ، وأن تبادر النيابة إلى طلب ندب هذا القاضى طبقاً للإجراءات التى نص عليها القانون فى ذلك ، لأن ندب هذا القاضى أدعى للحيطة ، ورفعاً عن مظنة التأثير فى عمل المجلس النيابى.

وإذا صدر الإذن برفع الحصانة لم يعد من الجائز الرجوع فيها ، فلم يخول الدستور المصرى حق سحب الإذن بعد صدوره ، بخلاف الدستور الفرنسى

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ١٥٠ ، ص ١٥٠ ؛ الدكتور محمود محمود مصطفى: رقم ٧٢ ، ص ١٠١ ؛ الدكتور عوض محمد ص ١٢٠.

الذى أجاز وقف حبس عضو البرلمان إذا طلب المجلس الذى يتبعه ذلك (المادة ٢٦ فى فقرتها الرابعة). وقد سبق القول بأن صدور الإذن من رئيس المجلس فى غير دور الانعقاد ، لا يجيز للمجلس سحبه أو إلغائه ، لأن المادة ٩٩ من الدستور استعملت تعبير "إخطار" المجلس ، وهو ما يختلف عن إقرار التصرف الذى يكون بقائه معلقاً على موافقة الجهة التى تملك الحق فى ذلك.

- استثناء حالة التلبس من أحكام الحصانة:

لا يجوز فى غير حالة التلبس بجريمة اتخاذ أى إجراء ماس بالحرية الشخصية لعضو المجلس النيابى إلا بإذن سابق من هذا المجلس. وتمتد هذه الحصانة ولو كانت الجريمة المراد اتخاذ الإجراء الماس بالحرية بصددها منقطعة الصلة بالعمل البرلمانى([1]). وتطبيقاً لذلك لا يجوز القبض على عضو البرلمان أو استجوابه أو حبسه احتياطياً بغير الحصول على الإذن السابق . ويترتب على عدم الحصول على هذا الإذن بطلان الإجراء ومن ثم صيرورته غير مشروع ، ولا يؤثر فى عدم مشروعيته رضاء العضو به أو تنازله عن حصانته صراحة أو ضمناً. ولا يؤثر فى عدم المشروعية أن يكون العضو مطعوناً فى صحة عضويته ؛ إذ ليس لهذا الطعن أثر واقف([2]) . ويتمتع أعضاء المجالس البرلمانية بالحصانة من الإجراءات الماسة بالحرية واستثناء حالة التلبس من حظر اتخاذ الإجراءات الماسة بحرية العضو النيابى الشخصية يبرره أن حالة التلبس تتطلب السرعة فى اتخاذ كافة الإجراءات قبل ضياع معالم الجريمة ؛ ولأن مظنة الكيد والخطأ فى التقدير ضعيفة الاحتمال([3]).

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ١٤٧، ص ١٤٨؛ الدكتور عبد العظيم وزير، رقم٣٠، ص ٧٧.

([2]) الدكتور عبد العظيم وزير ، رقم ٣١ ، ص ٧٨ .

([3]) الدكتور أحمد شوقى أبو خطوة، رقم ٨٥ ، ص ١٩٨ .

٢-الحصانة القضائية

- المساس بالحرية الشخصية لرجال القضاء ومن فى حكمهم:

نصت المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية على أنه: "في غير حالات التلبس بالجريمة لا يجوز قبض علي القاضي وحبسه احتياطيا إلا بعد الحصول علي إذن من اللجنة المنصوص عليها في المادة ٩٤ وفي حالات التلبس يجب علي النائب العام عند القبض علي القاضي وحبسه أن يرفع الأمر إلي اللجنة المذكورة في حدود الأربع والعشرين ساعة التالية وللجنة أن تقرر أما استمرار الحبس أو الإفراج بكفالة أو بغير كفالة وللقاضي أن يطلب سماع أقواله أما اللجنة عند عرض الأمر عليها. وتحدد اللجنة مدة الحبس في القرار الذي يصدر بالحبس أو باستمراره وتراعى الإجراءات السالفة الذكر كلما رؤى استمرار الحبس الاحتياطي بعد انقضاء المدة التي قررتها اللجنة. وفيما عدا ما ذكر لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القبض أو رفع الدعوى الجنائية عليه في جناية أو جنحة إلا بإذن من اللجنة المذكورة وبناء علي طلب النائب العام.

ويجري حبس القضاة وتنفذ العقوبات المقيدة للحرية بالنسبة لهم في أماكن مستقلة عن الأماكن المخصصة لحبس السجناء الآخرين". وقد انتقل اختصاص اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٩٤ إلى مجلس القضاء الأعلى[١].

- مضمون الحصانة:

تقتصر الحصانة على جرائم الجنايات والجنح دون المخالفات، ويعلل ذلك ببساطة المخالفات، وعدم خطورتها. ويجب التفرقة فى هذا الصدد بين الإذن بإجراء التحقيق مع القاضي وبين الإذن بالقبض عليه وحبسه احتياطياً ؛ كما يجب التفرقة بين القبض حال التلبس بالجريمة ، والقبض فى غير توافر التلبس.

---

[١] وذلك بموجب القانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٨٤ بشأن تعديل قانون السلطة القضائية.

- الإذن بالتحقيق مع القاضي لا يغني عن الإذن بالقبض عليه وحبسه احتياطيا: لا يغنى الحصول على إذن بالتحقيق مع القاضى عن الإذن الخاص بالقبض عليه وحبسه احتياطياً. وذلك لأن الفقرة الرابعة من المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية قد استوجبت الحصول على إذن من (مجلس القضاء الأعلى) قبل اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضى، فى حين أن الفقرة الأولى من هذه المادة حظرت القبض على القاضى أو حبسه احتياطيا إلا بإذن المجلس، فالجمع بين الفقرتين يؤدى إلى القول بأن الإذن النصوص عليه فى الفقرة الأولى يغاير الإذن المنصوص عليه فى الفقرة الرابعة؛ وإلا كان نص الفقرة الأولى تزيداً من الشارع .وبذلك يكون القبض والحبس الاحتياطى من الإجراءات التى يأمر بها المجلس بناء على طلب النائب العام([1]). وعلى الرغم من أن الشارع المصرى لم يبين مدة الحبس الاحتياطى التى يجوز لمجلس القضاء الأعلى أن يأمر بها أو أن يمد الحبس إليها ؛ فإن إعمال القواعد العامة يوجب القول بأن هذه المدة لا ينبغى أن تجاوز المدة المسموح بها للقاضى الجزئى ، على أن يمارس المجلس بعد استنفاذها اختصاص محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فى مد الحبس الاحتياطى([2]).

- عدم جواز اتخاذ اى إجراء من إجراءات التحقيق قبل صدور الإذن: على الرغم من أن المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية سالفة الذكر قد أوجبت صدور الإذن فى حالة القبض على القاضى أو حبسه احتياطياً ، أى الإجراءات الماسة بشخصه دون غيرها من إجراءات لا تمس بحريته؛ فإن القضاء قد استقر على تطبيق القاعدة العامة الواردة فى المادة التاسعة من قانون

([1])الدكتور عبد العظيم وزير ، رقم ١٠٣ ، ص ٢٧٤ .

([2]) الدكتور أحمد فتحى سرور : الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية، ص ٤٢٧.

الإجراءات الجنائية والتى لا تجيز اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق إلا بعد صدور الإذن والطلب ، والجمع بين ما نص عليه الشارع فى قانون السلطة القضائية وقانون الإجراءات الجنائية يوجب عدم اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق إلا بعد صدور هذا الإذن به. وإلا أدى ذلك إلى إهدار علة ما نص عليه الشارع من حصانة لرجال القضاء ومن فى حكمهم. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن ماعدا الإجراءات الماسة بشخص القاضى يظل محكوماً بعموم نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية فلا يجوز اتخاذها إلا بعد صدور الإذن بها ، لأن الشارع لم يرد الخروج على أحكامها. وأنه إذا كانت النيابة العامة قد حركت الدعوى الجنائية قبل أحد أعضاء النيابة العامة بالتحقيق الذى أجرته بسؤال الضابط المبلغ وما تلاه من إجراءات تحقيق أخرى تمت بغير صدور إذن من اللجنة المختصة فإن هذا التحقيق يعد باطلاً ويجب عدم التعويل عليه فى الحكم بالإدانة[1]. وقضى بأن ما قام به المحامى العام المنتدب هو مجرد اثبات اقوال المبلغة لمأمور الضبط والتحريات التى اجراها والتى على اثرها عرض الامر على النائب العام لاستصدار الاذن اللازم لمباشرة التحقيق ولم تسفر هذه الاجراءات عن دليل استند اليه الحكم فى قضائه ومن ثم فهى اجراءات تحضيرية لا تستطيل الى الاذن الصادر من مجلس القضاء الاعلى بمباشرة الاجراءات بالبطلان وتكون اجراءات التحقيق التالية لصدور هذا الاذن قد تمت صحيحة[2].

([1]) نقض ٧ يناير ١٩٩٢ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٣ رقم ٣ ص ٩٣.

([2]) نقض ٧ مايو ٢٠٠٠ الطعن رقم ٣٢٢١٨ – لسنة ٦٩ المستحدث – المكتب الفنى ص ١٠٨.

- **التلبس بالجريمة:** يجب التفرقة بين تلبس القاضى بالجريمة ، وعدم تحقق ذلك: فإذا ضبط القاضى متلبساً بالجريمة ، جاز القبض عليه وحبسه احتياطياً ولكن يجب فى هذه الحالة رفع الأمر إلى مجلس القضاء الأعلى فى خلال الأربع وعشرين ساعة التالية ، وللمجلس فى هذه الحالة أن يقرر إما استمرار حبس القاضى أو الإفراج عنه بكفالة أو بغير كفالة. أما إذا لم تكن الجريمة فى حالة تلبس فلا يجوز القبض على القاضى أو حبسه احتياطياً إلا بعد الحصول على إذن مجلس القضاء الأعلى. وفى هذه الحالة تسرى القواعد التى سبق بيانها والتى تقضى بوجوب استئذان مجلس القضاء الأعلى بالنسبة لإجراءات التحقيق ورفع الدعوى الجنائية فى الجنايات والجنح.

- **نطاق الحصانة من حيث الأشخاص:** يستفيد من هذه الحصانة جميع القضاة ، أياً كانت درجاتهم أو المحاكم التى يعملون بها ، بل ويستفيد القاضى حتى ولو كان فى إجازة أو إعارة أو ندب ، إذ أنه لا يفقد فى هذه الحالات صفته القضائية. وتسرى هذه القواعد على أعضاء النيابة العامة [1] ومجلس الدولة من درجة النائب فأعلى[2] وأعضاء المحكمة الدستورية العليا[3].

([1]) وذلك وفقاً للمادة ١٣٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

([2]) وذلك وفقاً للمادة ٩١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة ، وفى تقديرنا فإن قصر الحصانة على من هم الأفعال درجة النائب فأعلى هو محل نظر ،ذلك أن الاعتبارات التى قدرها الشارع المصرى لتقرير الحصانة تتوافر فيمن هم دون النائب ، فضلا عن هذا النص معيب لإخلاله بالمساواة بين أعضاء مجلس الدولة من جهة وأعضاء النيابة العامة الذين لم يقصر الشارع الحصانة بالنسبة لهم على درجة معينة من جهة أخرى .

([3]) ينص قانون المحكمة الدستورية العليا فى الفقرة الثانية من المادة ٢٠ على : "أنه تسرى فى شأن أعضاء المحكمة جميع الضمانات والمزايا والحقوق المقررة بالنسبة لقضاة محكمة النقض وفقاً لقانون السلطة القضائية".ويلاحظ أن المحكمة الدستورية قد تضم فى عضويتها أشخاصاً ليسوا من=

- **الوقت الذى تتوافر فيه الحصانة القضائية:** العبرة فى توافر الحصانة القضائية هى بتوافر الصفة وقت الإجراء ، ويعنى ذلك تلازماً زمنياً بين الصفة والإجراء ، فيجب أن يشغل منصب القاضى وقت الإجراء ، وتتوافر هذه الصفة ولو تم وقفه عن عمله مؤقتاً ، إذ أنه مازال فى نظر القانون شاغلاً للوظيفة. ويرجع هذا التلازم بين الصفة والإجراء إلى أن علة الحصانة القضائية هى حماية القاضى الدعوى الجنائية فإن فقد هذه الصفة ، فلا مبرر للحصانة. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا توافرت صفة وقت ارتكاب الجريمة ، غير أنها انقضت بالاستقالة أو بغيرها ، فإنه يصح فى هذه الحالة اتخاذ الإجراءات دون الحصول على إذن ، إذ لم يعد يسرى عليه لفظ القاضى ، فيصبح كالموظف الذى زالت عنه صفته الوظيفية([1]).

- **الخروج على قواعد الاختصاص المكانى:** وفقاً لما نصت عليه المادة ٩٥ من قانون السلطة القضائية على أنه استثناء من أحكام الاختصاص العامة بالنسبة إلى المكان يعين مجلس القضاء الأعلى بناء على طلب النائب العام المحكمة التى يكون لها أن تفصل فى الجنايات أو الجنح التى تقع من القضاة ولو كانت غير متعلقة بوظائفهم. تبدو أن العلة من ذلك هو ألا تكون المحكمة التى كان القاضى يعمل بها هى المختصة بنظر الدعوى ، حتى تتوافر شبهة التأثير على القضاء ، وصوناً لكرامة القضاء من أن يحاكم القاضى أمام جمهور الخاضعين لقضائه. غير أن هذا النص لا يجيز تشكيل محكمة خاصة لنظر هذه الدعاوى.

=القضاة أصلاً أو كانوا من القضاة السابقين (المادة الرابعة من قانون المحكمة الدستورية العليا) ، ويترتب على ذلك امتداد القواعد الإجرائية الخاصة إلى غير القضاة من أعضاء المحكمة. الدكتور عبد العظيم وزير: رقم ٤٥ ص ١١٣.

([1]) نقض جلسة ٢٣ ديسمبر ١٩٨٥ مجموعة أحكام النقض ، س ٣٦ رقم ٢١٤ ص ١١٥٧.

وتنظر هذه المحكمة الجرائم المرتبطة وتختص كذلك بمحاكمة المساهمين فى الجريمة. ويلاحظ أنه لا وجه لإعمال القواعد الاستثنائية الخاصة بالاختصاص المكانى إذا كان القاضى قد فقد صفته كقاض بتقديم استقالته وصدور قرار وزير العدل باعتباره مستقيلا ، وذلك إذا كان ذلك قبل صدور امر بإحالة الدعوى إلى القضاء([1]).

المبحث الثالث

الطلب

- **تمهيد:** نصت المادة الثامنة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو إتخاذ إجراءات فيها إلا بناء على طلب كتابى من وزير العدل فى الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ١٨١ ، ١٨٢ من قانون العقوبات ، وكذلك فى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون".

ونصت المادة التاسعة فى فقرتها الأولى على أنه "لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراءات فيها فى الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٨٤ من قانون العقوبات إلا بناء على طلب كتابى من الهيئة أو رئيس المصلحة المجنى عليها".

وعلى الرغم من أن هذه النصوص قد وردت فى شأن تحريك الدعوى الجنائية ، فإن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد مد تطبيقها إلى الدعوى التأديبية بالقدر الذى تتلائم مع طبيعة هذه الدعوى([2]).

([1]) نقض ٧ مايو ٢٠٠٠ الطعن رقم ٣٢٢١٨ – لسنة ٦٩ المستحدث – المكتب الفنى ص ١٠٨.

([2])جرى قضاء التأديب على الرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات الجنائية و إختيار ما ينسجم منها مع طبيعة القضاء التأديبى ، وأنه لما كان نص المادة ٩ من قانون الإجراءات الجنائية قد جرى على لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو إتخاذ إجرءات فيها فى الجرائم المنصوص عليهما فى المادة=

- **تعريف الطلب وعلته:** الطلب يعنى إفصاح سلطة عامة عـن رغبتـها فى تحريك الدعوى الجنائية عن جريمة تدخل فى اختصاص هـذه الـسلطة. وعلـة الطلب أن السلطة العامة التى وقعت الجريمة التى تطلب القانون تقديم طلب فيها هى الأقدر على ملائمة تحريك الدعوى الجنائية ومدى مساس هـذه الجـرائم بالسياسة التى تتولى جهة الإدارة تنفيذها ومدى تأثيرها على توجـه الـسياسة العامة التى تتبناها الدولة. وهى اعتبارات قد يكون لها جانب اقتصادى ومـالى وسياسى واجتماعى وقد لا تحسن جهات التحقيق والاتهام تقـديرها ، ففـضل الشارع أن يعهد بملاءمة اتخاذ الإجراءات الجنائية بشأن هذه الجرائم إلى هـذه السلطات العامة من خلال ما يقدم من طلب. ويلاحظ أن ملائمة طلب تحريك الدعوى الجنائية يتسم بطابع موضوعى ، ويستهدف تحقيق المـصلحة العامـة ، وليس تحقيق مصلحة شخصية لفرد أو جماعة.

- **تمييز الطلب عن الشكوى والإذن:** أفصح الشارع فى المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الإجراءات الجنائية عن قصده من تقييد حـق النيابـة فى رفـع الدعوى الجنائية فى صور ثلاث: الشكوى ، وقصد بها حماية صالح المجنى عليـه الشخصى ؛ وأما الطلب فهو يصدر من هيئة عامة بقصد حمايتها سواء بـصفتها مجنياً عليها أو بصفتها أمينة على مصالح الدولة العليا ، والإذن ، وقد أريد بـه حماية شخص معين ينتسب إلى إحدى الهيئات التى قد يكون فى رفـع الـدعوى

= ١٨٢ عقوبات الا بناء على طلب من الهيئة أو رئيس المصلحة المجـنى عليهـما ، فـإن إغفـال الحصول على الطلب من شأنه أن يلحق البطلان باجراءات التحقيق و المحاكمـة ، وأن الدلالـة المستخلصة من حكم المادة ٩ إجراءات جنائية هى بذاتها التى يتعين إستخلاصها من حكم المـادة ٨٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ؛ لأن كلا من النصين يقطع بأنهما ينصرفان إلى مـدلول واحد و مفهوم واحد هو تعليق صحة التحقيق و المحاكمة على شرط صدور الطلـب. المحكمـة الإدارية العليا جلسـة ٨ إبريل ١٩٨٦ ، مجموعة الأحكام س ٣١ رقم ٢١٠ ص ١٥٤٩.

عليه مساس بها لما لها من استقلال . كما أن الطلب ينصرف إلى الجريمة ذاتها فينطوى على تصريح بإتخاذ إجراءات التحقيق أو رفع الدعوى عنها دون إعتبار لمرتكبها ؛ أما مباشرة الإجراءات قبل شخص معين و إسناد التهمة إليه ورفع الدعوى عليه فهى إجراءات تالية ولا اتصال لها بالطلب الصادر عن الجريمة. و يترتب تفريعاً على ما تقدم أن تحديد شخص المتهم يعد بياناً جوهرياً فى الإذن ، أما الطلب فإنه يكفى لصحته إشتماله على البيانات التى تحدد الجريمة ذاتها التى صدر من أجلها تحديداً كافياً دون اعتبار لشخص من يسفر التحقيق عن إسنادها إليه و رفع الدعوى عنها قبله.

- **حالات الطلب:** الجرائم التى نص الشارع عليها فى المادتين ٨ ، ٩ من قانون الإجراءات الجنائية سالفتى الذكر هى جرائم: العيب بإحدى طرق العلانية فى حق ملك أو رئيس دولة أجنبية (المادة ١٨١ ع) ؛ العيب بإحدى طرق العلانية فى حق ممثل لدولة أجنبية معتمد فى مصر بسبب أمور تتعلق بأداء وظيفته (المادة ١٨٢ ع) ؛ إهانة أو سب مجلس الشعب أو غيره من الهيئات النظامية أو الجيش أو المحاكم أو السلطات أو المصالح العامة (المادة ١٨٤ ع). وقد نصت المادة الثامنة من قانون الإجراءات الجنائية على الإشارة إلى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون. وقد أوردت التشريعات المالية والضريبية والنقدية نصوصاً توجب فيها تقديم طلب فى الجرائم التى تنص عليها. وفيما يلى نشير إلى أهم هذه التشريعات التى تضمنت هذه النصوص.

- **التشريعات المالية والضريبية:** نصت المادة ٣٢ من قانون الضريبة على العقارات المبنية رقم ١٩٦ لسنة ٢٠٠٨ على أنه لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراءات التحقيق فى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون إلا بناء على طلب كتابى من الوزير المختص أو من يفوضه.

ونصت المادة ١٣٧ من قانون الضريبة على الدخل رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥ على أنه "لا يجوز رفع الدعوى الجنائية عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون أو اتخاذ أي أجراء من إجراءات التحقيق إلا بناء على طلب كتابي من الوزير"([1]).

ومن الأمثلة كذلك ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٦٩ مكرر من قانون سوق المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ المضافة بالقانون رقم ١٢٣ لسنة ٢٠٠٨ من

([1]) ومن أمثلة هذه الجرائم ما نصت عليه المادة ١٣٢ من هذا القانون بقولها" يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل محاسب مقيد بجدول المحاسبين والمراجعين اعتمد إقرارا ضريبيا أو وثائق أو مستندات مؤيدة له إذا ارتكب أحد الأفعال الآتية: ١- إخفاء وقائع علمها أثناء تأدية مهمته ولم تفصح عنها المستندات التي شهد بصحتها متى كان الكشف عن هذه الوقائع أمرا ضروريا لكي تعبر هذه الحسابات والوثائق عن حقيقة نشاط الممول. ٢- إخفاء وقائع علمها أثناء تأدية مهمته تتعلق بأي تعديل أو تغيير في الدفاتر أو الحسابات أو السجلات أو المستندات وكان من شأن هذا التعديل أو التغيير الإيهام بقلة الأرباح أو زيادة الخسائر. وفى حالة العود يحكم بالحبس والغرامة معاً.

وما نصت عليه المادة ١٣٣ من أنه يعاقب كل ممول تهرب من أداء الضريبة بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز خمس سنوات وبغرامة تعادل مثل الضريبة التي لم يتم أداؤها بموجب هذا القانون أو بإحدى هاتين العقوبتين. ويعتبر الممول متهربا من أداء الضريبة باستعمال إحدى الطرق الآتية: ١- تقديم الإقرار الضريبي السنوي بالاستناد إلى دفاتر أو سجلات أو حسابات أو مستندات مصطنعة مع علمه بذلك أو تضمينه بيانات تخالف ما هو ثابت بالدفاتر أو السجلات أو الحسابات أو المستندات التي أخفاها. ٢- تقديم الإقرار الضريبي السنوي على أساس عدم وجود دفاتر أو سجلات أو حسابات أو مستندات مع تضمينه بيانات تخالف ما هو ثابت لديه من دفاتر أو سجلات أو حسابات أو مستندات أخفاها. ٣- الإتلاف العمد للسجلات أو المستندات ذات الصلة بالضريبة قبل انقضاء الأجل المحدد لتقادم دين الضريبة. ٤- اصطناع أو تغيير فواتير الشراء أو البيع أو غيرها من المستندات لإيهام المصلحة بقلة الأرباح أو زيادة الخسائر. ٥- إخفاء نشاط أو جزء منه مما يخضع للضريبة. وفى حالة العود يحكم بالحبس والغرامة معاً. وفى جميع الأحوال تعتبر جريمة التهرب من أداء الضريبة جريمة مخلة بالشرف والأمانة.

أنه لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة للجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون إلا بناء على طلب من رئيس الهيئة.

ومن هذه التشريعات أيضاً قانون ضريبة الدمغة رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠ ، والتى توجب المادة ٣٧ منه عدم إحالة الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون إلى النيابة العامة إلا بقرار من وزير المالية أو من ينيبه ، ولا بعدم جواز رفع الدعوى الجنائية إلا بناء على طلبه.

وقد أوجبت كذلك المادة ٤٥ من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧ بإصدار ضمانات وحوافز الاستثمار على عدم جواز رفع الدعوى الجنائية فى الجرائم التى نص عليها إلا بناء على طلب كتابى من الجهة الإدارية المختصة.

ونصت المادة ١٣١ من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ بإصدار قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد على أنه لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق فى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذاً له ، وفى المادتين ١١٦ ، ١١٦ مكررا (أ) من قانون العقوبات فى نطاق تطبيق أحكام هذا القانون إلا بناء على طلب من محافظ البنك المركزى أو طلب من رئيس مجلس الوزراء.

وبهذا النص أناط الشارع بمحافظ البنك المركزى سلطة تحريك الدعوى الجنائية فى الجرائم السابقة ، بعد أن كانت هذه السلطة مخولة لوزير الاقتصاد والتجارة الخارجية ، وكان رأى محافظ البنك المركزى استشارياً للوزير فحسب الذى كان يلتزم بأخذ رأيه دون التقيد به([1]).

([1]) وقد ثار التساؤل فى ظل النص السابق حول ما إذا كان رأى محافظ البنك المركزى يمكن إبداؤه شفاهة لوزير الاقتصاد ؛ أم أنه لابد أن يكون كتابياً؟. وقد انتهت محكمة جنايات القاهرة فى حكمها فى القضية رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٩٧ جنايات الأزبكية أن القانون لم يوجب شكلاً=

- **شكل الطلب:** اشترط الشارع أن يكون الطلب كتابياً ، فلا يكفى أن يكون شفوياً حتى ولو قام المحقق بإثباته فى الأوراق. وعلى الرغم من أنـــه لا توجـــد صيغة معينة للطلب ، إلا أنه يجب أن تكون عباراته دالة على طلب الجهة الـــتى أصدرته فى تحريك الدعوى الجنائية ، وإذا كان الطلب يحوى عادة اسم المتهم ، فإن عدم ذكر هذا الاسم ، لا يعيب الطلب ، ذلك أن للطلب طبيعة عينية على ما سنرى تمتد إلى كافة المتهمية الذين ساهموا فى الجريمة ولو لم تكن امـــساؤهم

=معيناً لكى يبدى محافظ البنك المركزى رأيه. وقد أيدت محكمة النقض ما ذهبـــت إليـــه حكـــم محكمة جنايات القاهرة وأضافت أن إلزام الوزير المختص بأخذ رأى محافظ البنك المركزى لا يعدو أن يكون تنظيماً للعمل فى علاقة الوزير المختص بمحافظ البنك المركزى ، وهو لا يقيـــد النيابـــة العامة بعد أن عادت لها حريتها بالطلب المقدم لها من الوزير المختص. انظر حكم محكمة الـــنقض جلسة ١٦ يناير ٢٠٠٣ الطعن رقم ٣٩٦١٨ لسنة ٧٢ ق ، لم ينشر بعد ، ص ٣٩ من الحكم.

وانظر نقداً لهذه للوجهة سالفة الذكر : الدكتور جميل عبد الباقى الصغير: تعليـــق علـــى الحكـــم الصادر فى القضية رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٩٧ مرجع سابق ، ص ٩. ويقول أيضاً أن محافظ البنـــك المركزى هو الأقدر فنياً على بيان ما إذا كان التقصير من المسئول بالبنك عندما فـــتح الـــضمان وأعطى القرض ، أم أن التقصير كان من المقترض الذى عجز عن السداد . انظر المرجع الـــسابق ص ١٢. وفى تقديرنا أن هذا النقد محل نظر ، ذلك أن طلب وزير الاقتصاد هو الذى ترفـــع بـــه الدعوى الجنائية فى الجرائم التى نص عليها الشارع ، ومن ثم يجب أن يكون هذا الطلب كتابة. أما أخذه رأى محافظ البنك المركزى فلم يكن إلا دور استشارى للأخير يمكن إبداؤه بكافـــة الطـــرق حتى ولو كان استشارياً. ويماثل هذا الدول الاستشارى دور النيابة العامة فى تقديم رأيها فى قضايا الأحوال الشخصية ، فتلتزم المحكمة باستطلاع رأى النيابة ؛ غير أن هذا الراى يجوز إبداؤه بكافة الطرق ، ومن بينها إبداؤه شفاهة من عضو النيابة الذى يحضر جلسة المحاكمة. كمـــا يلاحـــظ أن وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية هو جهة فنية أيضاً ، إذ يتبعها جانب كبير من القطـــاع المـــالى والاقتصادى فى الدولة ، فضلاً عن أن الوزير يعمل من خلال أجهزة فنية تعمـــل علـــى إســـداء النصيحة والإرشاد له. كما أن بعض الوقائع يبدو فيها الأمر جلياً فى انطوائه على أدلـــة واضـــحة على ارتكاب الجرائم الماسة بالمال العام.

محددة فى الطلب. غير أنه يجب أن ينطوى الطلب على ذكر الواقعة التى تشكل الجريمة موضوع الطلب، وعلة ذلك هى أنه يجب التحقق من كونها من الجرائم التى يستوجب الشارع تقديم طلب بشأنها ، وكذلك للتأكد من انصراف الطلب إليها بعينها دون غيرها من وقائع. ويجب أن يحمل الطلب اسم الموقع عليه وصفته الوظيفية ، وذلك للتحقق من صفته فى تمثيل الجهة التى ينسب إليها هذا الطلب. وأخيراً يجب أن يحمل الطلب تاريخ إصداره. وأهمية هذا البيان الأخير هو أنه يرسم الحد الفاصل من حيث صحة الإجراءات فيما يتخذ قبله منها وما يتخذ بعده. ويجوز تقديم الطلب فى أى وقت حتى تاريخ انقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم ، وهو يختلف بذلك عن الشكوى التى تستوجب تقديمها خلال مدة معينة من تاريخ العلم بالجريمة وبمرتكبها.

- **وقت تقديم الطلب:** لم ينص الشارع على ميعاد يتعين فيه تقديم الطلب وإلا سقط الحق فى تقديمه كما بصدد الشكوى و ذلك نظراً لإختلاف طبيعة الشكوى كحق شخصى يتعلق بشخص المجنى عليه عن الطلب الذى هو مكنته فى يد المختص لتقدير ملاءمة رفع الدعوى مما تتطلبه المصلحة العامة للدولة و لذلك إذا كان المشرع قد خشى أن يسىء المجنى عليه إستعمال حقه فى الشكوى إذا أطلقها من قيد المدة فإن هذا التخوف بالنسبة للطلب لا يوجد ما يبرره نظراً لأن المختص بالطلب يقدر الأمور تقديراً موضوعياً و ليس شخصياً و لذلك فحقه فى التقدم بالطلب غير مقيد بوقت معين فيجوز له تقديم الطلب من وقت وقوع الجريمة دون أى قيد زمنى. غير أن حق المختص فى التقدم بهذا الطلب يجد قيداً عاماً و هو الخاص بتقادم الدعوى الجنائية بمعنى أنه يجب أن يتقدم بالطلب قبل حلول التقادم المسقط للدعوى العمومية فإذا سقطت الجريمة بالتقادم أو سقطت الدعوى الجنائية بمضى المدة ، فلا يجوز التقدم بالطلب و إذا

قدم بعد هذا التاريخ لا ينتج أدنى أثر[1]. وتطبيقاً لذلك قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية الناشئة عن جريمة من الجرائم التى نص عليها قانون الضرائب لمضى ثلاثة أشهر من تاريخ علم مصلحة الضرائب بالجريمة ، والتى يتوقف تحريك الدعوى الجنائية فيها على طلبها ، وعلة ذلك أن تقرير الطلب يهدف إلى حماية مصلحة الخزانة العامة و التى تتمثل فى التيسير على المصلحة فى اقتضاء حقوقها من الممولين الخاضعين لأحكام الضرائب مع قيام حسن التفاهم بينها وبينهم ، و أن هذه الحالات تغاير حالات الشكوى المنصوص عليها فى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية لأن الأولى تمس الجريمة فيها الصالح العام بينما تمس الثانية صالح المجنى عليه الشخصى[2].

- **التعدد بين جرائم الطلب وغيرها:** الأصل المقرر أن النيابة العامة تختص دون غيرها برفع الدعوى الجنائية و مباشرتها طبقاً للقانون و أن اختصاصها فى هذا الشأن مطلق لا يرد عليه القيد إلا باستثناء من نص الشارع. ويترتب على تطبيق هذه القاعدة نتيجتان: الأولى أنه إذا تطلب الشارع تقديم طلب فى شأن جريمة ، فلا يجوز امتداده لجريمة أخرى لا يتطلب فيها القانون ذلك ، وهو ما يعنى أن تفسر نصوص الطلب تفسيراً ضيقاً لأنها تشكل استثناء على مبدأ حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية. والثانية: أنه إذا أنه إذا شكلت أفعال الجانى جرائم متعددة كان أحدها فقط يتطلب القانون تقديم طلب من أجل تحريك الدعوى الجنائية ، فإن عدم تقديم هذا الطلب لا يحول دون تحريك الدعوى الجنائية عن الجرائم الأخرى ، حتى ولو كان هناك ارتباط لا يقبل التجزئة بينها. وفى واقعة نسبت النيابة للمتهم أنه جلب إلى داخل البلاد مواد

([1]) نقض جلسة ٩ مايو ١٩٨٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٠ رقم ٩٤ ص ٥٧٠ .

([2]) نقض جلسة ١٣ إبريل ١٩٥٤، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٥ رقم ١٧٥ ص ٥١٧.

قضى بأنه بعد ضبط المتهمة أثناء قيامها بمحاولة تهريب سبائك الذهب عند إجتيازها الدائرة الجمركية ، طلب مدير جمرك القاهرة رفع الدعوى الجنائية قبلها عن جريمة التهريب الجمركي ، فباشرت النيابة العامة التحقيق أثر صدور ذلك الطلب ، فكشف التحقيق عن جريمة إستيراد الذهب على خلاف الأحكام المقررة فى شأن السلع الممنوعة وجريمة إستيراده بقصد الإتجار فيه حالة أن ذلك مقصوراً على شركات و هيئات القطاع العام أو تلك التى يساهم فيها القطاع العام ، فإن التحقيق الذى أجرته النيابة فى هاتين الجريمتين اللتين تكشفتا عرضاً بمناسبة التحقيق فى جريمة التهريب الجمركي يكون صحيحاً(١).

٢- أثر تقديم الطلب بالنسبة للأشخاص: إذا قدم الطلب ، فإن له طابعاً عينياً بالنسبة لشخص المتهم ، ويعنى ذلك أن تسترد النيابة العامة حريتها فى اتخاذ إجراءات التحقيق والاتهام ، فيجب التفرقة بين صدور الطلب ، وبين مباشرة الإجراءات بعد ذلك قبل شخص معين وإسناد التهمة إليه ورفع الدعوى عليه ، فهى إجراءات تالية ولا اتصال لها بالطلب الصادر عن الجريمة(٢).

=على الوقائع المحددة التى كانت معلومة وقت صدوره دون ما يكشف التحقيق منها عرضاً فتخصيص بغير مخصص و إلزام بما لا يلزم . والقول بغير ذلك يؤدى إلى توقف الدعوى الجنائية حالاً بعد حال كلما جد من الوقائع جديد يقتضى طلباً آخر الأمر الذى تتأدى منه العدالة الجنائية حتماً خصوصاً إذا ترادفت الوقائع مكونة حلقات متشابكة فى مشروع جنائى واحد . و لا يغير من هذا النظر أن تكون الدعوى الجنائية لم ترفع عن الجريمة التى صدر بشأنها الطلب بل رفعت عن جرائم أخرى مما يتوقف رفع الدعوى بها على طلب من جهة أخرى ما دامت هذه الجرائم قد تكشفت عرضاً أثناء تحقيق الجريمة الأولى التى صدر الطلب بشأنها صحيحاً".

(١) نقض ٢٦ أكتوبر ١٩٧٥، مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٦ رقم ١٤١ ص ٦٣٠.

(٢) نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ رقم ٢٤٤ ص ١٢٠١.

فتملك النيابة توجيه التهمة لشخص دون من ورد اسمه في الطلب ، ولها أن تحرك الدعوى الجنائية ضد آخرين إضافة إلى من ورد اسمه فى الطلب.

بل إن الطلب يصح ولو لم يتضمن تحديد شخص المتهم على الإطلاق ، وتطبيقاً لذلك قضى بأنه يكفى لصحة الطلب الصادر عن واقعة الدعوى إشتماله على البيانات المحددة للجريمة دون لأن يلزم أصلاً تعيين من صدر بإتخاذ الإجراءات قبله و دون أن يؤثر فى صحته عدم النص فيه على المسئول عن الجريمة التى صدر من أجلها و هل وهو المتهم أو الشركة لأن هذا البيان غير جوهرى فى الطلب([1]).

- جواز اتخاذ إجراءات الاستدلال دون إجراءات التحقيق والمحاكمة:

إذا ورد النص على عدم جواز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراء من إجراءاتها قبل تقديم طلب ، فإن ذلك الخطاب موجه من الشارع إلى النيابة العامة بصفتها السلطة صاحبة الولاية في الدعوى الجنائية ؛ غير أنه لا ينصرف إلى غيرها من سلطات الاستدلال. والدعوى الجنائية لا تتحرك إلا بالتحقيق الذي تجريه النيابة العامة دون غيرها بوصفها سلطة تحقيق سواء بنفسها أو بمن تندبه لهذا الغرض من مأموري الضبط القضائي أو برفع الدعوى أمام جهات الحكم ولا تعتبر الدعوى -فى نظر القضاء- أنها قد بدأت بأي إجراء آخر تقوم به سلطات الاستدلال فإجراءات الاستدلال أيا كان من يباشرها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية بل هي من الإجراءات الأولية التي لا يرد عليها قيد الشارع في توقفها على الطلب أو الإذن. وتطبيقاً لذلك فإن ضبط الجريمة التى يتوقف تحريك الدعوى الجنائية غيها على طلب فى حالة تلبس تجعل الإجراءات التي قام بها مأمور الضبط القضائي من قبض وتفتيش من إجراءات الاستدلال

([1]) نقض جلسة ٢٥ أكتوبر ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض ، س ١٦ رقم ١٤١ ص ٧٤٣.

ولا تعتبر من إجراءات تحريك الدعوى الجنائية التي تتوقف مباشرتها على طلب من الوزير المختص أو من ينيبه ، وتكون صحيحة بهذا الوصف([1]).

أما أنه لا يجوز – تحريك الدعوى الجنائية أو مباشرة أى أجراء من إجراءات بدء تيسير ها أمام جهات التحقيق أو الحكم قبل تقديم الشكوى أو الحصول على إذن أو الطلب من الجهة التى ناطها القانون به فإذا ما حركت الدعوى الجنائية سواء بتحقيق أجرته النيابة العامة بوصفها سلطة تحقيق أو برفع الدعوى الجنائية وإذا اتخذت إجراءات التحقيق قبل تقديم الطلب ، فإن كل ما يتصل بها يكون باطلاً مطلقاً ، سواء ما كان منها متصلاً بشخص المتهم كالقبض عليه أو حبسه أو ما لم يكن منها ماساً بشخصه كسؤال الشهود. كما تبطل إجراءات رفع الدعوى وما يتم اتخاذه من إجراءات أمام القضاء ، وهذا البطلان يتعلق بالنظام العام لاتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة اتصال المحكمة بالواقعة ويتعين على المحكمة أن تقتضى به من تلقاء نفسها([2]).

- النصوص الخاصة التى تكتفى بصدور طلب قبل رفع الدعوى هل تجيز اتخاذ إجراءات التحقيق؟: قد ينص الشارع فى تشريع خاص على

([1]) نقض جلسة ٥ ديسمبر ٢٠٠١ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٥٢ ص ٩٥٢.

وقضت محكمة النقض بأنه لما كانت الإجراءات التى قام بها ضابط قسم مكافحة جرائم الأموال العامة بالإسكندرية قد تمت فى حالة التعامل بالنقد الأجنبى ، فإنما تكون قد حصلت إستناداً إلى الحق المخول أصلاً لرجال الضبط القضائى مما لا يرد عليه قيد الشارع فى توقفها على الطلب ، و كان الطاعن لا يجادل فى أن النيابة العامة لم تجر أية تحقيقات فى الدعوى سواء بنفسها أو بمن تندبه لهذا الغرض من مأمورى الضبط القضائى و أن رفع الدعوى الجنائية أمام المحكمة كان بعد صدور الطلب المنصوص عليه فى القانون فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم يكون على غير أساس. نقض جلسة ٢٧ أكتوبر ١٩٨٨ مجموعة أحكام النقض ، س ٣٩ رقم ص ٩٥٧.

([2]) نقض ٧ يناير ١٩٩٢ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٣ رقم ٣ ص ٩٣.

وجوب تقديم طلب قبل رفع الدعوى الجنائية ، وهنا يثور التساؤل هل يجوز فى هذه الحالة اتخاذ الإجراءات السابقة على رفع الدعوى ؛ ومن بينها جراءات التحقيق والاتهام فى الجرائم التى شملها هذا النص الخاص ، أم أن الشارع بنصه ذلك يعنى انصراف قصده إلى رفع الدعوى فقط؟.

عرض الأمر على محكمة النقض بمناسبة نص المادة ١٢٤ مكررا من لقانون رقم ٦٦لسنة ١٩٦٣ بشأن الجمارك([1]) والتى نصت على أنه "واستثناء من أحكام المادة ١٢٤ من هذا القانون لا يجوز رفع الدعوى العمومية فى الجرائم المنصوص عليها فى الفقرة السابقة إلا بناء على طلب من وزير المالية أو من ينيبه". وقد انتهت المحكمة إلى عدم جواز اتخاذ إجراءات التحقيق والاتهام رغم وجود هذا النص الذى يقتصر على حظر رفع الدعوى الجنائية إلا فى حالة تقديم الطلب. وكان سند محكمة النقض فى قضائها أنه ليس فى صياغة نص المادة ١٢٤ مكرراً سالف الذكر ما يفيد تخصيص عموم نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الاجراءات الجنائية بقصر قيد الطلب على رفع الدعوى العمومية ، إذ أن المشرع قصد بما نص عليه بألا يجوز رفع الدعوى إلا بناء على الطلب هو التأكيد على عدم جواز إتخاذ إجراءات رفع الدعوى إلا بعد إستصدار الطلب أما عدا ذلك من إجراءات التحقيق ومنها الأذن بالتفتيش فيظل محكوماً بعموم نص الفقرة الثانية من المادة التاسعة سالفة البيان فلا يجوز إتخاذها إلا بعد صدور الطلب من المختص. والقول بغير ذلك يؤدى إلى ضياع الغاية التى تغياها الشارع من قيد الطلب وهى حماية لسلامة إجراءات التحقيق كما أن عدم النص صراحة فى المادة١٢٤ مكرر ـ سالفة البيان ـ على جواز إتخاذ إجراءات التحقيق السابقة على المحاكمة دون طلب من الوزير المختص أو

([1]) مضافة بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٠، ومستبدلة بالقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٥

من ينيبه يعنى أن الشارع لم يرد الخروج على الحكم الوارد فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون الاجراءات الجنائية. وقد انتهت المحكمة إلى بطلان إجراءات تفتش منزل المتهمين المأذون به من النيابة العامة والذى اسفر عن ضبط البضائع محل الجريمة لصدور الأمر به وتنفذه قبل صدور الطلب من مدير الجمرك ([1]).

- سريان أحكام التنازل عن الشكوى على الطلب إحالة:

أجاز الشارع فى المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية التنازل عن الشكوى ، وفى هذه الحالة تسرى أحكام التنازل السابق بيانها ، وذلك بالقدر الذى تتلائم فيه مع طبيعة الطلب. ونحيل إلى ما سبق ذكره عن الحديث عن التنازل عن الشكوى.

- وجوب بيان الحكم ما يفيد تقديم الطلب:

يجب أن يتضمن الحكم بياناً صريحاً بتقديم الطلب فى أسبابه ، وعلة ذلك أن الطلب يتعلق بإجراءات رفع الدعوى الجنائية ، وهى من النظام العام ، ولذلك تعد الإشارة إلى ما يفيد تقديم الطلب من البيانات الجوهرية التى يجب أن يتضمنها حكم الإدامة ، وإلا كان قاصراً ، ولا يغنى عن ذكر هذا البيان وجود الطلب ضمن أوراق الدعوى ، متى كانت أسباب الحكم قد خلت مما يفيد تقديمه([2]).

([1]) نقض جلسة ١٥ يونيه ١٩٩٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٤ رقم ٩١ ص ٦٠١.

([2]) نقض جلسة ٢٤ إبريل ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ، س ٢٨ رقم ١٠٨ ض ٥٠٦.

الفصل الثانى
الادعاء المباشر

- **تعريف الادعاء المباشر:** الادعاء المباشر هو أحد طرق رفع الدعوى الجنائية ، وبه يحق للمضرور من الجريمة أن يدعى مدنياً أمام المحكمة الجنائية فتتحرك الدعوى الجنائية تلقائياً تبعاً لرفع الدعوى المدنية. والأصل أن تحريك الدعوى الجنائية يقتصر على النيابة العامة، وليس للمضرور إلا أن يقيم دعواه المدنية ، دون أن يمتد ذلك إلى تحريك الدعوى الجنائية. ولكن الشارع قد خرج على هذه القاعدة بتخويل المدعى المدنى حق إقامة دعواه المباشرة أمام القضاء الجنائى.

- **علة الادعاء المباشر:** إذا كانت النيابة العامة تتولى بحسب الأصل تحريك الدعوى الجنائية ، فإن الادعاء المباشر يمثل نوعاً من الرقابة على سلطة النيابة فى تحريك الدعوى الجنائية. فإذا تقاعست النيابة أو أمرت بحفظ الأوراق أو أساءت سلطتها فى تحريك الدعوى الجنائية أو اختلف تقديرها عن تقدير المضرور ، فإن الشارع قد خول هذا المضرور بصفته مدعياً مدنياً حق تحريك الدعوى الجنائية تلقائياً ودون تدخل من النيابة العامة. والشارع يهدف بذلك إلى أمرين: الأول هو تحقيق المصلحة العامة بإيجاد رقابة على سلطة النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية ، والثانى هو تحقيق المصلحة الشخصية للمدعى بالحق المدنى فى أن تعرض دعواه على القضاء الجنائى ليقول كلمته فيها.

ولكن على الرغم من ذلك ، فإن الادعاء المباشر قد يساء استعماله على نحو يهدد الأبرياء بملاحقتهم أمام القضاء الجنائى دون رقابة من سلطات التحقيق أو الإحالة ، وقد يؤدى ذلك إلى رفع الدعاوى الكيدية أو التشهير بالآخرين. كما أن الادعاء المباشر لا يتضمن مرحلة الاستدلال والتحقيق فى الدعوى ، وهى

مرحلة مهمة لجمع الأدلة وتمحيصها لعرضها على سلطات التحقيق ، ثم القضاء. ولذلك ، فإن الدعوى المباشرة قد تجعل الدعوى الجنائية غير مستوفية العناصر وغير مكتملة الأركان ، وقد تخلو من الدليل اللازم للحكم فيها ، مما يلقى بالمزيد من العبء على القاضى الذى يلتزم بتحقيق الدعوى وصولاً للحكم فيها. ولهذه الاعتبارات حرص الشارع على تقييد نطاق الدعوى المباشرة وقصرها على بعض الجرائم ، فضلاً عن أن إساءة استعمال الحق فى الادعاء المباشر قد يعرض صاحبه لخطر الملاحقة بتهمة البلاغ الكاذب والقذف والسب ، إذا توافر لديه سوء النية.

- **السند القانونى للادعاء المباشر:** نصت المادة ٧٠ من الدستور على أنه: " لا تقام الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة قضائية ، فيما عدا الأحوال التى يحددها القانون". ويقرر هذا النص القاعدة الأصولية والتى تجعل إقامة الدعوى الجنائية من جهة قضائية كقاضى التحقيق وقضاء الإحالة قبل إلغائه والنيابة العامة ؛ غير أن الدستور استثنى من هذه القاعدة الحالات التى يحدد القانون ، ومن بين هذه الحالات الادعاء المباشر. إذ نصت المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أن "تحال الدعوى إلى محكمة الجنح والمخالفات بناء على أمر يصدر من قاضى التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة أو بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية.

ويجوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر بالجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحاكمة.

ومع ذلك فلا يجوز للمدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى إلى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها فى **الحالتين الآتيتين:**

(**الأولى**) إذا صدر أمـر مـن قاضـى التحقيق أو مـن النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى ولم يستأنف المدعى بالحقوق المدنيـة الأمـر فى الميعـاد أو استأنفه فأيدته محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فـى غرفة المشورة.

(**الثانية**) إذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم عـام أو أحـد رجال الضبط لجريمة وقعت مـنه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ما لـم تكـن مـن الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات.

ونصت المادة ٢٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أن: "يكـون تكليـف الخصوم بالحضور أمام المحكمة قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل فـى المخالفـات، وبثلاثـة أيـام كاملة علـى الأقل فـى الجـنح، غـير مواعيـد مـسافـة الطريـق، وذلك بناء علـى طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية.

وتذكر فـى ورقة التكليف بالحضور التهمة ومواد القانون التى تـنص علـى العقوبة. ويجـوز فـى حـالة التلبس، وفى الحالات التى يكون فيهـا المتـهم محبوسا احتياطيا فى إحدى الجنح، أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد، فـإذا حضر المتهم وطلب إعطاءه ميعادا لتحضير دفاعه تأذن له المحكمة بالميعاد المقرر بالفقرة الأولى".

- **صاحب الحق فى الادعاء المباشر:** صاحب الحق فى الادعاء المباشر هـو المدعى بالحقوق المدنية ، وهو كل من أصابه ضرر مباشر من الجريمة. ولا بد أن يرتبط الضرر بالفعل المكون للجريمة بعلاقة السببية ، ويعنى ذلك أن يكون هذا الفعل هو الذى أحدث الضرر. وهناك فرق بين تعبير المضرور ، وتعبير المجنى عليه ، وإذا كان فى الغالب أن يتحد الإثنان ؛ إلا أنه فى بعض الحالات قد يختلفا ، وفى هذه الحالة ، فإن العبرة هى بالمضرور ، لا بالمجنى عليه. فالذى له الحق فى الادعاء المباشر هو المضرور ، وليس المجنى عليه. وتطبيقاً لذلك فـإن مـستأجر

المال المسروق أو صاحب الحق فى الانتفاع عليه ووالد الفتاة التى اغتصبت أو هتك عرضها وأولاد القتيل وزوجه ، كل هؤلاء لهم الحق فى الادعاء المباشر ، على الرغم من أن أحدهم ليس المجنى عليه(١). وإذا لم يترتب على الجريمة ضرر ، فإن الادعاء المباشر غير جائز ، وتطبيقاً لذلك ، فإنه لا يحق للساكن أن يرفع دعوى مباشرة ضد المالك لأنه أقام البناء بدون ترخيص ، أو أن يقوم المجنى عليه فى شروع فى سرقة أو نصب برفع الدعوى المباشرة ، إذ لم يترتب على هذه الأفعال ضرر ما. وللشخص المعنوى الحق فى أن يرفع الدعوى المباشرة ، وذلك عن طريق ممثله القانونى ، وتطبيقاً لذلك يجوز للممثل القانونى للشركة أن يرفع جنحة مباشرة باسمها على المتهم فى جريمة خيانة الأمانة ارتكبت على أموالها(٢). ولا يجوز للمضرور من الجريمة حواله حقه فى الإدعاء المباشر ، فلا يجوز للمضرور فى سرقة أن يحيل حقه إلى الغير ليرفع الدعوى المباشرة ، وعلة ذلك أنه لم ينشأ عن الجريمة ضرر مباشر وشخصى للمحال إليه الحق.

- **المركز القانونى للمدعى المدنى:** الادعاء المباشر هو وسيلة لتحريك الدعوى الجنائية ، ولذلك فإن المدعى المدنى يتقيد بكل ما يقيد تحريك هذه الدعوى ، فإذا كان القانون يتطلب تقديم إذن أو طلب ، فإن الدعوى تكون غير مقبولة إذا حركت قبل استيفاء هذا القيد. ولكن سبق القول بأنه إذا رفع المدعى المدنى دعواه المباشرة فى جريمة يتطلب القانون تقديم شكوى فيها ، فإن ذلك يعد بمثابة شكوى ، كما لا يلزم فى هذه الحالة رفع الدعوى بتوكيل خاص ، إذ أن هذا التوكيل لا يسرى إلا فى حالة تقديم الشكوى إلى سلطات الضبط

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى:رقم ١٨٢ص ٧٧ ؛ الدكتور مأمون سلامة: ص ٢٢٢-٢٢٣ ؛ الدكتور عبد الرءوف مهدى (٢٠٠٦) ، ص ٨٠١.

(٢) نقض ١٩ مارس ١٩٦٣، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٤ رقم ٤٣ ص ٢٠٢.

والتحقيق. وإذا رفع المدعى المدنى دعواه مباشرة أمام القضاء الجنائى تحركت الدعوى الجنائية تلقائياً ، ويعنى ذلك أن هناك دعويين الأولى جنائية والثانية مدنية ، وبتحريك الدعوى الجنائية كأثر لرفع الدعوى المدنية يكون دور المدعى المدنى فى الدعوى الجنائية قد انتهى ، فليس له الحق فى المطالبة بتوقيع العقوبة على المتهم ، ويقتصر دوره على طلب الحكم بالتعويض المدنى فحسب.

وعلى الرغم من أن لا شأن للمدعى المدنى بالدعوى الجنائية ؛ إلا أن الدفاع الذى يبديه فى دعواه المدنية يفيد المحكمة فى الدعوى الجنائية. وتفسير ذلك أن طلب التعويض يستند إلى الجريمة المسندة إلى المتهم ، ويعنى ذلك أن أساس الدعويين واحد وهو الفعل المجرم. وقد يكتفى المدعى المدنى بطلب تعويض رمزى مؤقت، إذ قد لا يعنيه التعويض فى حد ذاته ؛ وإنما يكون طلب هذا التعويض هو الوسيلة لتحريك الدعوى الجنائية فحسب. وإذا كان لا يوجد ما يحول دون أن يطلب المدعى المدنى تعويضاً نهائياً أمام القضاء الجنائى ؛ فإن الغالب من الحالات أن يقتصر على طلب تعويض مؤقت يجاوز غالباً النصاب الانتهائى لسلطة المحكمة الجزئية([1]) ، وعلة ذلك هى أن يكون فى مقدروه الطعن بالاستئناف على الحكم الصادر فى الدعوى المدنية إن لم يكن فى صالحه.

- **شروط الادعاء المباشر:** يشترط للادعاء المباشر أن تكون الدعويين المدنية والجنائية مقبولتين ، وأن تكون الجريمة من الجرائم التى أجاز القانون تحريك الادعاء المباشر فيها.

([1]) تنص المادة ٤٢ من قانون المرافعات فى فقرتها الأولى على أن "تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائيا فى الدعاوى المدنية والتجارية التى لا تجاوز قيمتها أربعين ألف جنيه ويكون حكمها إنتهائيا إذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز خمسة آلاف جنيه". وهى معدلة بالقانونين ١٨ لسنة ١٩٩٩ ، ٧٦ لسنة ٢٠٠٧.

- **أولاً: أن تكون الدعوى المدنية مقبولة:** الادعاء المباشر يقوم إذا تم رفع الدعوى المدنية مباشرة أمام القضاء الجنائي ، وهو ما يفترض وجود دعوى مدنية مقبولة ترفع أمام المحكمة الجنائية ، فإذا كانت الدعوى غير مقبولة ، كان الادعاء المباشر غير مقبول بالتبعية.فيشترط في تحريك الدعوى بالطريق المباشر أن يكون من تولى تحريكها قد أصابه ضرر شخصي و مباشر من الجريمة ؛ وإلا كانت دعواه تلك غير مقبولة في شقيها المدني والجنائي. وقد نصت المادة ٢٥١ مكررا من قانون الإجراءات الجنائية على أنه لا يجوز الادعاء بالحقوق المدنية وفقا لأحكام هذا القانون إلا عن الضرر الشخصي المباشر الناشيء عن الجريمة والمحقق الوقوع ، حالا أو مستقبلا. فإذا تبين للمحكمة أن المدعي لم يصبه ضرر شخصي من الجريمة كان على المحكمة في هذه الحالة أن تقضي بعدم قبول الدعويين المدنية والجنائية. وتطبيقاً لذلك لا يعد ضرراً شخصياً ناتج عن جريمة النصب ، طلب التعويض المستند إلى المنافسة غير المشروعة للسلعة التي قام المتهم بالنصب بتقليدها على غرار السلعة التي ينتجها المدعي المدني ، إذ أن المجني عليهم في هذه الحالة هم من اشترى السلعة المقلدة ، إذ هم الذين وقع عليهم ضرر مباشر من الجريمة([1]). وإذا سلم شخص مبلغاً من المال على سبيل الوكالة لتسليمه إلى ثالث فخان الأمانة واختلس المبلغ لنفسه ، فلا يجوز للشخص الذي كان سيسلم إليه المبلغ رفع الدعوى المباشرة ، لأنه لم يصبه ضرر بماشر من الجريمة ، إذ أن هذا الضرر قد اصاب مالك المال ، وتكون المحكمة الجنائية غير مختصة بنظر الدعوى المدنية وتكون الدعوى الجنائية غير مقبولة في هذه الحالة ([2]). وإذا تبين للمحكمة أن الواقعة المرفوعة بها الدعوى

([1]) نقض جلسة ٢٣ ديسمبر ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٥ رقم ١٧١ ص ٣١٧.

([2]) الدكتور عبد الرءوف مهدي: ص ٨٣٠.

الجنائية هى منازعة تجارية بحتة تدور حول حق المدعى بالحقوق المدنية فى التعويض عن الاهمال والتقصير فى تحصيل قيمة الشيكين المظهرين للبنك تظهيرا توكيليا وقد البست ثوب جريمة التبديد على خلاف القانون فان القضاء بالبراءة لهذا السبب يلزم عنه الحكم بعدم الاختصاص بالفصل فى الدعوى المدنية (1).

ولا تكون الدعوى المدنية مقبولة إذا انتفت الصفة التى تجعل للشخص الحق فى رفع الدعوى المدنية. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا كان تظهير الشيك للمدعى المدنى كان تظهيراً توكيلياً ، غير ناقل لملكية الشيك ، فإنه لا يكون له صفة المضرور من عدم وجود رصيد ، وإنما تكون هذه الصفة للمستفيد(2).

وقد تكون الدعوى المدنية غير مقبولة إذا كان التكليف بالحضور باطلاً ، إذ بهذا التكليف تتصل المحكمة بالدعوى. وقد أجاز الشارع الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر بالجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحاكمة (الفقرة الثانية من المادة ٣٢٣ إجراءات). وتوجيه التهمة فى هذه الحالة الاستثنائية يكون من النيابة العامة ، لا من المدعى بالحق المدنى(3). ويلاحظ ان

---

(1) نقض ٩ مايو ٢٠٠٤ ، الطعن رقم ٧١٠٩ - لسنة ٦٧ ق- المستحدث ص ١٣٦

(2) نقض ٢٧ يوليه ١٩٨٩ مجموعة أحكام النقض ، س ٤٠ ص ٦٨٠ ؛ نقض ٢٩ ديسمبر ١٩٩٣ ، س ٤٤ ، ص ١٢٧٩. وفى هذا الحكم قضت محكمة النقض بأنه " لما كان ذلك ، و كان المدعى بالحقوق المدنية " ليس إلا وكيلاً فى قبض قيمة الشيك لحساب المظهر " المستفيد " فإنه ينحسر عنه وصف المضرور فى جريمة إصدار شيك بدون رصيد المقامة بها الدعوى الماثلة بالطريق المباشر ، إذ يعد المستفيد هو من لحقه ذلك الضرر ، و ليس البنك المدعى . و إذ كان ذلك ، و كان البنك آنف الذكر على ما يبين من المفردات المضمومة ، قد اقام الدعوى بالطريق المباشر بوصفه أصيلاً منتصباً عن نفسه و ليس وكيلاً عن المستفيد من الشيك فإن دعواه فى شقها المدنى تكون غير مقبولة مما يترتب عليه عدم قبول الدعوى فى شقها الجنائى أيضاً ، و إذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون".

(3) نقض جلسة ٥ إبريل ١٩٨٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٥ رقم ٨٥ ص ٣٩٠.

أوجه البطلان المتعلقة باجراءات التكليف بالحضور وميعاده ليست من النظـام العام ، فاذا حضر المتهم بنفسه او بوكيل عنه ، فليس لـه ان يتمسك بهـذا البطلان ، وانما له طبقا لما تنص عليه المادة ٣٣٤ من قانون الاجراءات الجنائيـة ان يطلب تصحيح التكليف او استيفاء أى نقض فيه واعطائه ميعادا لتحضير دفاعه قبل البدء فى سماع الدعوى([1]).

وتكون الدعوى المدنية غير مقبولة إذا سبق للمدعى المدنى اللجوء إلى القـضاء المدنى بطلب الحكم بالتعويض الناشئ عن الجريمة ، فلا يجوز له بعـد ذلـك أن يعود ليرفع ذات الدعوى أمام المحكمة الجنائية ، ولكـن يـشترط أن يكـون موضوع الدعوى المرفوعة أمام القضاء المدنى هو ذات موضوع الدعوى الـتى يعيد المدعى المدنى رفعها أمام القضاء الجنائى.

كما تكون الدعوى المدنية غير مقبولة إذا أقيمت أمام محكمة جنائية غير مختصة بها. وتكون الدعوى غير مقبولة إذا كانت قد أقيمت من غير ذى صفة كما لو أقيمت من الوصى أو القيم على المضرور بعد انتهاء صفته لعزله أوبلوغ الصغير سن الرشد أو زوال قوامته أو أقامها الوكيل متجاوزاً حدود وكالته ([2]).

والتظهير التوكيلى لا يجعل للمظهر إليه صفة فى الادعاء المباشر: وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه لا صفة للبنك المظهر إليه الشيك تظهيراً توكيليـاً فى إقامة دعوى عن جريمة إعطاء شيك بغير رصيد التى أقامها البنك المظهـر اليـه الشيك ، إذ أنه يجب الحكم فى هذه الحالة بعـدم قبـول الـدعويين المدنيـة والجنائية([3]).

([1]) نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٩٧ ،مجموعة احكام محكمة النقض، س ٤٨ ص ١٢٢٥.

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ١٨٩ ، ص ١٨٥-١٨٦.

([3]) نقض جلسة ٢١ نوفمبر ١٩٩٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٧ ص ١٢١٤.

- هل للمظهر إليه الشيك صفة في رفع الدعوى المباشرة:

متى صدر الشيك لحامله أو صدر لأمر شخص معين او اذنه فان تداوله يكون بالطرق التجارية. ويؤدى تظهيره إلى نقل ملكية قيمته الى المظهر اليه ويخضع لقاعدة تطهيره من الدفوع. مما يجعل العلاقة فى شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذى حرر الشيك لأمره ؛ وانما يتعداه الى المظهر اليه الذى يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره ولا يحول تظهير الشيك دون وقوع جريمة إعطاء شيك بدون رصيد ؛ بل تقع الجريمة فى هذه الحالة على المظهر اليه طالما انه قد اصابه ضرر ناشئ منها ومتصل بها اتصالا سببيا مباشرا([1]) .

ويلاحظ أن المظهر إليه فى هذه الصورة هو المجنى عليه الذى نالته الجريمة بالضرر ، ومن ثم يكون من حقه رفع الدعوى المباشرة ، والمتهم فى هذه الدعوى هو الشخص الذى أصدر الشيك. وأما بالنسبة للمظهر ، فلم يكن فعله مشكلاً لجريمة إصدار شيك بدون رصيد ، إذ استقر قضاء محكمة النقض على أن عمل المظهر ليس اشتراكاً مع الساحب ؛ إلا إذا ثبت تحقق هذا الاشتراك وقت ارتكاب الجريمة ، وليس إصداراً جديداً للشيك ؛ غير أنه يجوز اعتبار الواقعة نصباً إذا توافرت شروطها([2]) غير أن الشارع نص فى الفقرة الثانية من المادة

([1]) نقض أول مارس ٢٠٠٤ ، الطعن رقم ٢٤٤٤٠ - لسنة ٦٧ لم ينشر بعد المستحدث من أحكام النقض ـ المكتب الفنى ، ص ١٣٤ .

([2]) وقد قضت محكمة النقض بأنه "من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بغير رصيد هى جريمة الساحب الذى أصدر الشيك فهو الذى خلق أداة الوفاء ووضعها فى التداول وهى تتم بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له رصيد قابل للسحب تقديرا بأن الجريمة إنما تتم بهذه الأفعال وحدها دون غيرها من الأفعال التالية لذلك ، ومن ثم فإن التظهير الحاصل من المستفيد أو الحامل لا يعتبر بمثابة إصدار للشيك فلا يقع مظهره تحت طائلة جريمة إصدار شيك بدون رصيد ولو كان يعلم وقت التظهير بأن الشيك ليس له مقابل وفاء لدى المسحوب عليه=

٥٣٤ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على أنه "يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة كل من ظهر لغيره شيكاً تظهيراً ناقلاً للملكية أو سلمه شيكاً مستحق الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف"([1]). وتطبيق هذا النص يجعل من الجائز تحريك الدعوى الجنائية بطريق الادعاء المباشر ضد مظهر الشيك ، إذا كان عالماً بعدم وجود أو كفاية الرصيد.

- **ثانياً: أن تكون الدعوى الجنائية مقبولة:** يجب أن تكون الدعوى الجنائية مقبولة حتى تقبل الدعوى المدنية ، بحسبان الأخير تابعة للأولى و لا تقوم بمفردها أمام محكمة القضاء الجنائى. وإذا كانت الدعوى الجنائية معلقة على قيد كالإذن أو الطلب ، فإنه يجب ارتفاع هذا القيد حتى تكون الدعوى مقبولة ، أما الشكوى فإن رفع الدعوى المباشرة من المجنى عليه خلال مدة الثلاثة أشهر يتضمن بطريق اللزوم تقديمه للشكوى.

=كما أن المظهر لا يعتبر شريكا للساحب لأن الجريمة تمت وانتهت بإصدار الشيك وهو عمل سابق على التظهير اللهم إلا إذا ثبت أنه اشترك معه -بأى طريق من طرق الاشتراك - فى إصداره على هذه الصورة على أن عدم العقاب على التظهير بوصفة جريمة شيك بغير رصيد لا يحول دون العقاب عليه باعتباره نصبا متى ثبت فى حق المظهر أركان هذه الجريمة". نقض جلسة ١١ يناير ١٩٩٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٧ ص ٦٤ ؛ نقض ١٥ يناير ٢٠٠٦ الطعن رقم ٥٢٦٢٥ - لسنة ٧٥ ق لم ينشر بعد ، المستحدث - المكتب الفنى ، ص ١٦٨.
ويلاحظ أن الشارع قد تدخل بتجريم فعل المظهر بالقانون ١٧ لسنة ١٩٩٩ بشأن التجارة، على النحو الوراد بالمتن.

([1]) وقد سرى تطبيق نصوص جرائم الشيك اعتباراً من أول أكتوبر ٢٠٠٥ ، وذلك بموجب القانون ١٥٨ لسنة ٢٠٠٥ بتعديل نص المادة الأولى من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

وإذا كان القانون يشترط شرطاً معيناً لرفع الدعوى الجنائية ، فإنه يجب استيفاء هذا الشرط حتى تكون الدعوى مقبولة ، ومثال ذلك أنه يلزم فى رفع الدعوى المباشرة ضد الموظف العام لامتناعه عن تنفذ قانون أو قرار أو حكم أن يتم إعلانه قبل رفع الدعوى بثمانية أيام (المادة ١٢٣ من قانون العقوبات) ، ويترتب على عدم القيام بهذا الإعلان عدم قبول الدعوى. ولكن عدم الحصول على إذن نقابة المحامين بقبول الوكالة فى قضية مرفوعة ضد محام لا يبطل تحريك الدعوى الجنائية ، إذ لا يعدو ذلك مجرد مخالفة مهنية لا تستتبع تجريد العمل الإجرائى الذى قام به محامى المدعى بالحق المدنى من آثاره القانونية([1]).

وتكون الدعوى الجنائية غير مقبولة إذا أصدرت النيابة العامة أو قاضى التحقيق أمراً بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ولم يبلغ فى خلال الثلاثة أشهر التالية لصدوره من النائب العام ، إذ يكون للمدعى المدنى الحق فى الطعن فى هذا القرار ؛ أما الأمر بحفظ الأوراق ، فلا يقيد المدعى المدنى فى رفع دعواه المباشرة. وأما إذا لم يكن هذا الأمر قد أعلن ، فإنه يحق للمدعى المدنى الطعن فيه بالطرق المقررة لإلغائه. وتكون الدعوى الجنائية غير مقبولة إذا رسم القانون طريقاً معيناً لتحريكها ، مثل الجرائم التى ينسب إلى القضاة ومن فى حكمهم ارتكابها ، إذ رسم قانون السلطة القضائية طريقاً معيناً لإقامة الدعوى الجنائية ضدهم.

- تولى النيابة العامة التحقيق وعدم انتهائها منه:

إذا تولت النيابة العامة التحقيق ، فإن التساؤل يثور عن مدى حق المدعى المدنى فى رفع دعواه المباشرة إلى القضاء الجنائى ، فهل تعد الدعوى غير مقبولة فى هذه الحالة ، أم أن من حقه رفع دعواه؟. يتجه قضاء محكمة النقض إلى عدم جواز تحريك المدعى المدنى للادعاء المباشر إذا كانت النيابة العامة قد تولت التحقيق ،

(1) نقض ٢٩ مارس ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٧ رقم ٧٩ ص ٣٦٩.

وسند هذه الوجهة أن الدعوى الجنائية موكول أمرها بحسب الأصل إلى النيابة العامة تحركها كما تشاء ، أما حق المدعى بالحقوق المدنية فى ذلك فقد ورد على سبيل الاستثناء ، فإذا كانت النيابة لم تجر تحقيقاً فى الدعوى ولم تصدر قراراً بأن لا وجه فإقامة الدعوى الجنائية فإن حق المدعى بالحقوق المدنية يظل قائماً على اعتبار أنه لايصح أن يتحمل إهمال جهة التحقيق أو تباطؤها ؛ أما إذا كانت النيابة العامة قد استعملت حقها الأصيل فى تحريك الدعوى الجنائية وباشرت التحقيق فى الواقعة ولم تنته منه بعد فلا يجوز للمدعى بالحقوق المدنية أن ينتزعها منها باللجوء إلى الطريق الإدعاء المباشر ، ولا تجوز محاكمة الشخص عن فعل واحد مرتين ([1]). وقد اعتبرت محكمة النقض وجود تحقيق مفتوح تجريه النيابة العامة أو النيابة العسكرية فى الدعاوى التى تدخل فى اختصاص القضاء العسكرى سبباً لعدم قبول الادعاء المباشر([2]).

([1])نقض ٢٠ مايو ١٩٩٨ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٩رقم ٩٧ ص ٧٤٣ .

([2]) وقد قضت محكمة النقض بأن " من المقرر أن النيابة العسكرية عنصر أصيل من عناصر القضاء العسكرى وتمارس السلطات الممنوحة للنيابة العامة بالنسبة للدعاوى الداخلة فى اختصاص القضاء العسكرى. وكان الطاعن لايدعى عدم اختصاص القضاء العسكرى بالدعوى محل الطعن الماثل ولم ينازع فى صحة ما أورده الحكم من أن رفعه الدعوى بالطريق المباشر إنما كان بعد أن حركت النيابة العسكرية الدعوى الجنائية بإجراء تحقيق فى الواقعة ، وكان يشترط اللجوء إلى طريق الادعاء المباشر ألا يكون هناك تحقيق مفتوح ما زال قائماً ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز نظر الدعوى العمومية لسابقة الفصل فيها وبعدم قبول الدعوى المدنية - وهو فى حقيقته حكم بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية - لتحريك الدعوى بالطريق المباشر بعد أن كانت النيابة العسكرية قد حركت الدعوى الجنائية بإجراء تحقيق فى الواقعة لم تكن قد انتهت منه بعد ولصدور أمر منها مازال قائماً بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى فى التحقيق الذى أجرته عن ذات الواقعة موضوع الدعوى الماثلة يكون قد وافق صحيح القانون". نقض جلسة ١٠ مايو ١٩٩٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٩ رقم ٨٦ ص ٦٨٠.

وفى تقديرنا أنه وإن جاز اعتبار التحقيق الذى تجريه النيابة العامة عقبة إجرائية تحول دون الادعاء المباشر ؛ إلا أنه لا يوجد فى القانون ما يضمن الرقابة على سلطة النيابة العامة فى مدة إجراء هذا التحقيق. فإطالة أمد التحقيق الابتدائى بغير مبرر ، لا يخضع لرقابة القضاء ، كما أن المدعى بالحق المدنى يمتنع عليه عرض دعواه أمام القضاء بطريق الادعاء المباشر ، كما أن ليس من حقه الطعن فى إطالة التحقيقات دون مبرر ، لأن القانون لم يخوله الحق فى ذلك ، إلا فى حالة صدور أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية. ولا يكون للمدعى المدنى فى هذه الحالة إلا التظلم من إطالة مدة التحقيق إلى السلطة الرئاسية للمحقق.

- ثالثا: أن تكون من الجرائم التى يجوز الادعاء المباشر فيها:

أجاز الشارع الادعاء المباشر فى الجنح والمخالفات ؛ غير أنه لم يجز ذلك فى الجنايات. وعلة ذلك أن التحقيق فى الجنايات وجوبياً ، والادعاء المباشر لا يفترض سبق إجراء هذا التحقيق ، كما أن الجنايات تتسم بالخطورة وجسامة العقوبات التى يتعرض لها المتهم ، وليس من الملائم تخويل المدعى المدنى حق تحريك دعواه المباشرة فيها. وإذا كانت الواقعة جنحة ، ولكن يختص بنظرها محاكم الجنايات ، وهى الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس وغيرها من الجرائم الأخرى التى ينص القانون على اختصاصها بها (المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجنائية). وهذا الحكم مستفاد من نص المادة ٢٣٢ سالفة الذكر والتى نصت على أن يكون التكليف بالحضور من المدعى المدنى فى المخالفات والجنح ، دون تحديد ، وهو ما يشمل الجنح السابقة التى تختص بنظرها محاكم الجنايات. وقد حاول الشارع تحقيق التوازن فى الجنايات ، بأن نص على حق المدعى المدنى فى الطعن على

القرار الصادر من النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية[1]. وقد أجرى الشارع تعديلاً مهماً على المادة ١٦٧ فى فقرتها الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية ، وذلك بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٧ نص فيه على أن "وعلى غرفة المشورة عند إلغاء الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى أن تعيد القضية معينة الجريمة والأفعال المكونة لها ونص القانون المنطبق عليها وذلك لإحالتها إلى المحكمة المختصة".

- **استبعاد بعض الجرائم من نطاق الادعاء المباشر:** أخرج الشارع بعض الجرائم من عداد الجرائم التى يجوز فيها الادعاء المباشر ، وذلك لاعتبارات خاصة ، وهذه الجرائم هى:

-أ-: **الجرائم التى ترتكب بالخارج:** نصت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون العقوبات على أن " لا تقام الدعوى العمومية على مرتكب جريمة او فعل في الخارج الا من النيابة العمومية". وعلة هذا الاستثناء أن الجريمة التى تقع

---

[1] تنص المادة ١٦٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أن للمدعى بالحقوق المدنية استئناف الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان الأمر صادرا فى تهمة= =موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ما لم تكن من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات.

و للمدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان صادرا فى تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ما لم تكن من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات. ويحصل الطعن بتقرير فى قلم الكتاب فى ميعاد عشرة أيام من تاريخ إعلان المدعى بالحقوق المدنية بالأمر .ويرفع الطعن إلى محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة فى مواد الجنايات وإلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة فى مواد الجنح والمخالفات ، ويتبع فى رفعه والفصل فيه الأحكام المقررة فى شأن استئناف الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق .

بالخارج يحتاج كشف الحقيقة فيها إلى تقدير سلطة التحقيق ، وليس من الملائم تحريك الدعوى الجنائية مباشرة عن هذه الجرائم. وهذه الحالات هي:

١- كل من يرتكب فى الخارج فعلاً يجعله فاعلاً أو شريكاً فى جريمة وقعت كلها أو بعضها فى مصر (المادة ٢ أولاً من قانون العقوبات).

٢- ارتكاب الجرائم المنصوص عليها فى المادة الثانية (ثانياً) من قانون العقوبات فى الخارج والتى يسرى عليها مبدأ العينية.

٣- ارتكاب مصرى فى الخارج جناية أو جنحة ثم عودته لمصر طبقاً لمبدأ شخصية النص الجنائى.

٤- الجرائم التى تقع على السفن أو الطائرات التابعة لمصر وتكون خارج إقليم الدولة ، وهنا يسرى عليها قانون العقوبات المصرى طبقاً لقانون العلم أو قانون الجنسية ، وفى هذه الحالة قد يسرى القانون الأجنبى المطبق على الإقليم التى تتواجد به السفينة أو الطائرة.

وتطبيقاً لذلك فإنه إذا قام المضرور من الجريمة فى جريمة شيك بدون رصيد أعطى فى الخارج بتحريك دعواه المباشرة أمام القضاء الجنائى الوطنى ضد الجانى الذى عاد إلى مصر ، فإن الدعوى تكون قد رفعت بغير الطريق الذى قرره القانون ، ويكون اتصال المحكمة بها معدوماً ، ويتعين معه القضاء بعدم قبولها ، ذلك أن النيابة العامة هى التى تستقل وحدها برفع الدعوى الجنائية عن هذه الجرائم ([1]). ويلاحظ أنه إذا كان لا يجوز الادعاء المباشر فى الجرائم السالفة

([1]) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه وكان من المقرر انه اذا اقيمت الدعوى العمومية على متهم ممن لا يملك رفعها قانونا وعلى خلاف ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون العقوبات من انه لا تجوز اقامة الدعوى العمومية على من يثبت ان المحاكم الاجنبية برأته مما اسند اليه او انها حكمت عليه نهائيا واستوفى عقوبته فان اتصال المحكمة فى هذه الحالة بالدعوى يكون=

الذكر والمرتكبة فى الخارج فإنه يظل للمضرور من هذه الجرائم الحق فى الادعاء المدنى أمام جهات التحقيق وأمام المحكمة فى حالة رفع الدعوى من النيابة العامة ، ولذلك يحق للمدعى المدنى أثناء التحقيق أن يطعن على قرار النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية أمام غرفة المشورة. وإذا ارتكبت جريمة من الجرائم التى يختص القانون المصرى بالخارج ولم يكن لمرتكبها محل إقامة فى مصر ولم يقبض عليه فيها تختص بنظر الدعوى محكمة جنايات القاهرة إذا كانت الجريمة جناية ومحكمة عابدين الجزئية إذا كانت جنحة (م ٢١٩ إجراءات).

-٢- الدعاوى المنظورة أمام محاكم الأحداث: نصت المادة ١٢٩ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ على أنه "لا تقبل الدعوى المدنية أمام محكمة الأحداث". وعلة هذا الحكم هو إتاحة الفرصة لمحكمة الأحداث فى التفرغ للقضية التى يتهم فيها حدث بارتكاب جريمة أو فى حال وجوده فى إحدى حالات التعرض للانحراف ، لما يستلزمه بحث هذه القضايا عناية خاصة وما تختص به من إجراءات كوجوب الاطلاع على ملف الحدث وتقارير الاخصائيين والاستماع إلى تقرير المراقب الاجتماعى.

=معدوما قانونا ولا يحق لها ان تتعرض لموضوعها فان هى فعلت كان حكمها وما بنى عليه معدوم الاثر ولذا يتعين عليها القضاء بعدم قبول الدعوى باعتبار ان باب المحكمة موصود دونها الى ان تتوافر لها الشروط التى فرضها الشارع لقبولها وهو امر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة واتصاله بشرط لازم لتحريك الدعوى الجنائية وبصحة اتصال المحكمة بالواقعة فيجوز ابداؤه فى اية مرحلة من مراحل الدعوى بل يتعين على المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها. نقض ٢٩ فبراير سنة ٢٠٠٠ ، الطعن رقم ١٧١٣٨ سنة قضائية ٦٤ ، لم ينشر بعد.

٣- المحاكم العسكرية ومحاكم أمن الدولة: حظر الشارع الادعاء المباشر أمام المحاكم العسكرية([1]) ، وكذلك محاكم أمن الدولة طوارئ ([2]). وعلة ذلك أن خطورة الدعاوى الجنائية التى تنظرها هذه المحاكم تتطلب تفرغاً وتخصصاً ، يتنافى مع الادعاء مدنياً أمامها. وفضلاً عن ذلك ، فإنه لا اختصاص للقضاء العسكرى بحسب الأصل بالدعاوى المدنية ، ولذلك ، فلا يكون من الملائم أن يعهد إلى القاضى العسكرى بنظر دعوى التعويض المرفوعة تبعاً للدعوى الجنائية ، إذ ستحتاج للخبرة اللازمة لنظر هذه الدعاوى.

٤- جرائم الجلسات التى يرتكبها محام اثناء تأديته واجبه او بسببه: أوجب الشارع فى المادتين ٤٩ ، ٥٠ من قانون المحاماة لسنة ١٧ لسنة ١٩٨٣، فى حالة أن وقع من المحامى أثناء تواجده بالجلسة لأداء واجبه أو بسببه إخلال بنظام الجلسة أو ما يستدعى مؤاخذته جنائياً أو نقابياً ، أن يأمر رئيس الجلسة بتحرير مذكرة بما حدث ويحيلها إلى النيابة العامة ، ولا يجوز القبض على المحامى أو حبسه احتياطياً فى هذه الحالة ، ولا يكون رفع الدعوى الجنائية إلا من النائب العام أو من ينوب عنه من المحامين العامين الأول. ويعنى ذلك ، أن الادعاء المباشر من أجل جريمة وقعت من محام على آخر أثناء إحدى الجلسات يكون غير مقبول([3]).

([1]) تنص المادة ٤٩ من قانون القضاء العسكرى رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦على أن: "لا يقبل الادعاء بالحقوق المدنية أمام المحاكم العسكرية، إلا أنها تقضي بالرد والمصادرة وفقا لأحكام هذا القانون".

([2]) المادة ١١ من قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨.

([3]) وقد قضت محكمة النقض فى هذه الواقعة بأنه من المقرر أنه إذا كانت الدعوى الجنائية قد أقيمت على المتهم ممن لا يملك رفعها قانوناً ، فإن إتصال المحكمة بهذه الدعوى يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها ، فإن هى فعلت فإن حكمها وما بنى عليه من الإجراءات يكون معدوم الأثر ، ولا تملك المحكمة الاستئنافية إذا رفع الأمر إليها أن تتصدى لموضوعها وتفصل فيه=

٥- الدعاوى الموجهة ضد الموظف العام لسبب يتصل بوظيفته:

لا يجوز الادعاء المباشر ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ، على أنه يستثنى من ذلك الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ([١]) . وعلة استبعاد الادعاء المباشر فى هذه الحالة هى حماية الموظف من الاتهام المتسرع أو الكيدى لفعل آتاه أثناء مباشرته لاختصاصه. وقد أراد الشارع كذلك أن يوفر الطمأنينة والهدوء للموظف أثناء مباشرته لوظيفته ، ولذلك فقد قصر رفع الدعوى فى هذه الحالة على النيابة العامة. وإذا انقطعت صلة الجريمة بعمل الموظف ، فإنه يجوز فى هذه الحالة الادعاء المباشر فيها.

- مدى دستورية استثناء الموظفين العموميين من الادعاء المباشر: طعن بعدم دستورية المادة ٣٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية والتى تحظر الادعاء المباشر ضد الموظفين العموميين ، والمحكمة الدستورية العليا قضت برفض الطعن تأسيساً على أن " تنظيم الشارع فى قانون الإجراءات الجنائية للحق فى الإدعاء المباشر ، وهو حق ورد على خلاف الأصل المقرر بنص المادة ٧٠ من الدستور التى لا تجيز رفع الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة قضائية فيما عدا الأحوال التى يحددها القانون ، قد وازن بين إطلاق الحق فى هذا الإدعاء من

،= بل يتعين عليها أن تقصر حكمها على القضاء بعدم قبول الدولة إعتباراً بأن بـاب المحاكمة موصد دونها إلى أن يتوافر لها الشروط التى فرضها المشرع لقبولها ، وهو أمر من النظام العام لتعلقه بولاية المحكمة وإتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة إتصال المحكمة بالواقعة ، فيجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ، ويجوز الدفع به فى أى حالة تكون عليهاالدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض. نقض جلسة ٣٠ إبريل ١٩٩٥، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٦ رقم ١١٨ ص ٧٨٩ .

([١]) الفقرة الثانية من المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية.

جهة ، وضرورة تقييده من جهة أخرى بما يكفل للقائمين على شئون الوظيفة أو الخدمة العامة أداء الأعمال التى تتصل بها دون تردد يقعد بهم عن النهوض بتبعاتها ، أو يحملهم على التراخى فيها أو التنصل منها ، بما يعطل قدرتهم على إتخاذ القرار الملائم فى شأن الأعمال التى يتولونها([1]).

- جواز الادعاء المباشر فى جرائم تعطيل تنفيذ القوانين والقرارات والاحكام: استثنى الشارع الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات والتى تتعلق باستعمال الموظف سلطته الوظيفية فى وقف تنفيذ القوانين أو الأحكام أو الامتناع عمداً عن تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة من القضاء([2]). ويجب فى هذه الحالة أن يقوم طالب التنفيذ بإنذار الموظف المختص المطلوب إليه التنفيذ لتحديد مبدأ مهلة الثمانية أيام الممنوحة له للتنفيذ خلالها والتى يستحق بإنقضائها العقاب إذا إمتنع عمداً عن التنفيذ والحكمة التى

([1]) المحكمة الدستورية العليا جلسة ٧ مارس ١٩٩٨ ، مجموعة الأحكام س ٨ ، ج٢ ص ١٢٠٣. وقد قالت المحكمة فى حكمها " ...وأن ضمان الحق فى الإدعاء المباشر للرجوع على القائمين بالعمل العام لتعويض الأضرار الناجمة عما إرتكبوه من جرائم أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها ، قد يثير مخاوفهم من المسئولية الشخصية عنها ، وعلى الأخص كلما كان تجريحهم تخرصاً بقصد التطاول على سمعتهم بين ذويهم ، أو عائداً إلى شهوة الانتقام التى بعثتها ضغائن شخصية مستعرة لا تطفئها موازين الاعتدال ، أو جموحاً لا تبصر فيه يكون به الإدعاء المباشر تشهياً منفصلاً عن التقييم الموضوعى للعمل العام ..."

([2]) تنص المادة ١٢٣ من قانون العقوبات على أنه يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى استعمل سلطة وظيفته فى وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة .كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى امتنع عمدا عن تنفيذ حكم أو امر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من انذاره على يد محضر اذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلا فى اختصاص الموظف .

إستهدفها المشرع من سبق إعلان السند التنفيذى إلى المدين تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة ٢٨١ من قانون المرافعات هي إعلانه بوجوده و إخطاره بما هو ملــزم بأدائه على وجه اليقين و تخويله إمكان مراقبة إستيفاء السند المنفذ بــه لجميــع الشروط الشكلية و الموضوعية([1]). كما يجب أن يكون تنفيذ القانون أو الأمــر أو الحكم داخلاً فى اختصاص الموظف العام ([2]). ويلاحظ أن المقصود بالموظف العام هو الموظف العام بمعناه الدقيق ، ويرجع ذلك إلى علة النص من كون هذا الموظف يستخدم سلطته فى وقف تنفيذ القوانين والامتناع عن تنفيذ الأحكــام. ولذلك لا يعتبر موظفاً عاماً العاملون فى المؤسسات الخاصة ولو كان يساهم فى مالها شخص عام ، كما لا يعتبر العاملون فى قطاع الأعمال العام ولا المؤسسات الصحفية من قبيل الموظفين العموميين فى تطبيق هذا النص([3]).

- **السلطة التى يقبل الادعاء المباشر امامها:** لا يجوز الادعاء المباشر إلا أمام القضاء ، فلا يجوز أن يكون أمام النيابة العامة أو أمام قاضى التحقيق ، فإذا قدم أمامهما اعتبر بلاغاً ، وليس ادعاء مباشراً تتحرك به الــدعوى الجنائيــة. ويجب التفرقة بين الادعاء المباشر بالمعنى الذى سبق بيانه والذى يعد وسيلة لرفع

([1]) نقض جلسة ١٩ مارس ١٩٧٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٩ رقم ٥٥ ص ٢٩١.

([2])من المقرر ايضا ان جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم او امر قضائى لا تتحقق الا اذا كان الحكــم او الامر الممتنع عن تنفيذه مستوفيا لجميع شرائطه الشكلية والموضوعية بحسبانه سندا نفيذيا قابلا للتنفيذ ومؤدى ذلك ان مناط العقاب على عدم تنفيذ الاحكام بالنسبة للموظف العمومي المختص بتنفيذها يقتضى بداءة التحقق من استيفاء تلك الاحكام لشرائطها التى عناها القــانون واذ كــان الحكم المطعون فيه لم يبين ماهية الحكم الصادر لصالح المدعى بالحق المدنى والذى امتنــع المطعــون ضده عن تنفيذه وما اذا كان بمكنته القيام بالتنفيذ من عدمه حال اختصاصه. نقــض ٣ مــارس ٢٠٠٤ الطعن رقم ٧١٤٥ – لســنــة ٦٥ق المستحدث – المكتب الفنى ص ٤٤.

([3]) انظر على سبيل المثال نقض ٢٣ مارس ١٩٨٨ مجموعة أحكام النقض س ٣٩ ص ٤٨١.

الدعوى الجنائية ، وبين الادعاء مدنياً: فالادعاء المدنى يجوز أن يبدى أمام مأمور الضبط القضائى فى مرحلة جمع الاستدلالات ، كما يجوز أن يبدى فى مرحلة التحقيق الابتدائى ، بل إنه جائز أمام القضاء الجنائى أثناء نظره الدعوى الجنائية ، حتى ولو كانت جناية ([1]). والادعاء المدنى يمكن أن يبدى بطلب يوجه إلى المتهم أو المسئول عن الحقوق اللمدنية بالجلسة. أما الادعاء المباشر الذى تتحرك به الدعوى فهو لا يجوز أن يبدى إلا بوسيلة معينة هى رفع الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائى فى جنحة أو مخالفة ، فتتحرك الدعوى الجنائية تبعاً لذلك.

- **إجراءات الادعاء المباشر:** نصت المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "تحال الدعوى إلى محكمة الجنح و المخالفات بناء على ... تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية. ويجوز الإستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر بالجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحاكمة". ومفاد ذلك النص أن الادعاء المباشر يكون بتكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة الجنائية ويتم ذلك بإعلان صحيفة الدعوى المباشرة للمتهم. وقد ورد فى النص السابق أنه يجوز الاستغناء عن التكليف بالحضور إذا حضر المتهم بالجلسة ووجهت له النيابة

([1]) تنص المادة ٢٥١ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية فى أية حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار باقفال باب المرافعة طبقاً للمادة ٢٧٥، ولا يقبل منه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية. ويحصل الإدعاء مدنياً باعلان المتهم على يد محضر، أو بطلب فى الجلسة المنظورة فيها الدعوى، إذا كان المتهم حاضراً، وإلا وجب تأجيل الدعوى وتكليف المدعى بإعلان المتهم بطلباته إليه. فاذا كان قد سبق قبوله فى التحقيق بهذه الصفة، فإحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة تشمل الدعوى المدنية. ولايجوز أن يترتب على تدخل المدعى بالحقوق المدنية تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية والا حكمت المحكمة بعدم قبول تدخله".

التهمة وقبل المحاكمة ؛ غير أن هذا الطريق مقصور على الدعاوى التى تقوم النيابة العامة بتحريكها ،وليس على الدعاوى المرفوعة بطريق الادعاء المباشر. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن "حق توجيه التهمة إلى المتهم بالجلسة عند قبوله المحاكمة مقصور على النيابة العامة دون المدعي بالحقوق المدنية ، و أن الدعوى الجنائية التى ترفع مباشرة من المدعى بالحقوق المدنية و دعواه المدنية التابعة لها المؤسسة على الضرر الذى يدعى أنه لحقه من الجريمة لا تنعقد الخصومة بينه و بين المتهم وهو المدعى عليه فيهما إلا عن طريق تكليف بالحضور أمام المحكمة تكليفاً صحيحاً وما لم تنعقد الخصومة بالطريقة التى رسمها القانون فإن الدعويين الجنائية والمدنية لا تكونان مقبولتين ([1]).

ويلاحظ أن هناك استثناء نصت عليه المادة ٢٦٧ من قانون الإجراءات الجنائية قد تقرر بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ يجيز للمتهم أن يحرك دعوى البلاغ الكاذب ضد المدعي بالحق المدنى بدون تكليف بالحضور ، على ما سيلى بيانه عند الحديث عن إساءة استعمال الادعاء المباشر. وتكليف المتهم يكون بالحضور أمام المحكمة قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل فى المخالفات، وبثلاثة أيام كاملة على الأقل فى الجنح، غير مواعيد مسافة الطريق، وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية. وتذكر فى ورقة التكليف بالحضور التهمة ومواد القانون التى تنص على العقوبة (المادة ٢٣٣ إجراءات فى فقرتيها الأولى والثانية).وتعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعلن إليه ، أو فى محل إقامته ، بالطرق المقررة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية. وإذا لم يؤد البحث إلى معرفة محل إقامة المتهم ، يسلم الإعلان للسلطة الإدارية التابع لها آخر محل كان

([1]) نقض جلسة ٥ إبريل ١٩٨٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٥ رقم ٨٥ ص ٣٩٠.

يقيم فيه في مصر. ويعتبر المكان الذى وقعت فيه الجريمة آخر محل إقامة للمتهم ما لم يثبت خلاف ذلك . ويجوز فى مواد المخالفات إعلان ورقة التكليف بالحضور بواسطة أحد رجال السلطة العامة ، كما يجوز ذلك فى مواد الجنح التى يعينها وزير العدل بقرار منه بعد موافقة وزير الداخلية (المادة ٢٣٤ إجراءات). وتسرى القواعد المطبقة على إعلان ورقة التكليف بالحضور على إعلان الدعوى المباشرة. ويجب أن تكون صحيفة الدعوى المباشرة موقعة من محام ، متى كانت قيمة التويض المطلوب يتجاوز الخمسين جنيهاً ، إذ رتبت المادة ٥٨ من قانون المحاماة ١٧ لسنة ١٩٨٣ جزاء البطلان على عدم حصول هذا التوقيع ، ويجب على المحكمة فى هذه الحالة أن تقضى بعدم قبول الدعوى.

وتبدأ إجراءات الدعوى المباشرة بأن يتقدم المدعى المدنى أو وكيله إلى النيابة المختصة بصحيفة دعواه المباشرة ، وفى هذه الحالة يتم التأشير على هذه الصحيفة من عضو النيابة بقيدها وتحديد جلسة لنظرها.

والأصل أنه لا دور للنيابة العامة فى الادعاء المباشر ، إذ أن تحريك الدعوى المباشرة يتوقف على إرادة المدعى المدنى. غير أن التعليمات العامة للنيابات قد نصت فى المادة ١٠٨٧ مكرراً منها على "أنه إذا رأى العضو المدير للنيابة أن الواقعة المرفوع بها الدعوى المباشرة ذات أهمية خاصة كأن يكون موضوعها ماساً بمصلحة عامة أو لطبيعة مركز المتهم أو المدعى بالحق المدنى ، فإن عليه فى هذه الحالة أن يرسل صورة الصحيفة مشفوعة بمذكرة مبيناً بها تاريخ الجلسة إلى المحامى العام للنيابة الكلية الذى يرسلها إلى المحامى العام الأول لنيابة الاستئناف المختصة إن كان لذلك مبرراً ، فإذا كان المتهم وزيراً أو محافظاً أو

بشغل وظيفة معادلة أو أحد أعضاء مجلسي الشعب أو الشورى تعين إرسالها عن طريق المحامي العام الأول إلى المكتب الفني للنائب العام" ([1]) .

وهذه الإجراءات لا تعطل إجراءات الادعاء المباشر ، ولا تحول دون اتخاذها ، فهي لا تعدو أن تكون مجرد إحاطة بموضوع دعوى منظورة أمام القضاء ومرفوعة بطريق الادعاء المباشر . ولا يجوز لعضو النيابة العامة أن يرسل أصل صحيفة الدعوى المباشرة في الحالات السابقة إلى رؤسائه الدعوى الجنائية إذ أن هذه الصحيفة بمجرد إعلانها أصبحت في حوزة المحكمة ، كما لا يجوز له أن يعلق التأشير بقيدها في السجلات وتحديد جلسة لنظرها على الحصول على موافقة هؤلاء الرؤساء ، إذ يعد ذلك مخالفاً للقانون ، ذلك أن الشارع لم يجعل للنيابة العامة أدنى سلطة في تحريك الدعوى المباشرة ، ومن ثم لا يجوز تعطيل هذا التحريك أو تأخير إجراءاته لأي سبب من الأسباب.

- **آثار الادعاء المباشر:** إذا أعلنت صحيفة الدعوى المباشرة إعلاناً صحيحاً ، فإن ذلك يؤدي إلى اتصال المحكمة بالدعويين المدنية والجنائية ودخولهما في حوزتها ، ويرتب التزامها بالفصل فيهما. وإذا لم تكن النيابة العامة قد باشرت التحقيق في الواقعة ، فإن تحريك الادعاء المباشر يرتب زوال سلطة النيابة في مباشرة هذا التحقيق ، ويكون ما تتخذه من إجراءات بعد هذا التحريك قد وقع باطلاً ، ويكون ما تصدره النيابة العامة من قرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لا حجية له تحول دون رفع الادعاء المباشر([2]).

وبدخول الدعويين حوزة المحكمة ينتهي دور المدعي المدني بالنسبة للدعوى الجنائية ، فدوره يقتصر فقط على تحريكها ، أما مباشرتها فتكون للنيابة العامة

([1]) التعليمات العامة للنيابات–القسم الأول التعليمات القضائية ٢٠٠٧ ، ص ٢٩٦.

([2]) نقض جلسة ٩ فبراير ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٧ رقم ٣٧ ص ١٨٣.

مثل سائر الدعاوى الجنائية التى تنظرها. ويقتصر دور المدعى المدنى على دعواه المدنية ، ويكون له فيها مركز الخصم ، فيحق له تقديم الطلبات والدفوع وأوجه الدفاع ، كما له أن يطعن فى الحكم الصادر فيها.

وتخضع الدعوى المدنية المرفوعة بطريق الادعاء المباشر للقواعد العامة التى تسرى على الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائى ، والتى سيلى بيانها ، ومن بين هذه القواعد أنه إذا انقضت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها ، فلا تأثير لذلك الانقضاء على الدعوى الجنائية المرفوعة معها (المادة ٢٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية). وتطبيقاً لذلك ، فإنه إذا توفى المتهم أثناء المحاكمة ، انقضت الدعوى الجنائية ، ولكن الدعوى المدنية تستمر بعد اختصام ورثته. وإذا صدر حكم فى الدعوى الجنائية ، فليس للمدعى المدنى ان يقوم بالطعن فيه ، وإنما يقتصر على الحكم الصادر فى الدعوى المدنية ، وإذا صار الحكم الجنائى باتاً بعدم طعن النيابة العامة عليه ، فإن طعن المدعى بالحق المدنى يبقى وحده أمام محكمة الطعن([1]).

- **أثر الحكم بترك الدعوى المدنية فى الادعاء المباشر:** الأصل أنه إذا قام المدعى المدنى بترك دعواه المدنية ، فى أى حالة كانت عليها الدعوى ، اقتصر ذلك الترك على الدعوى المدنية ، ولا أثر له على الدعوى الجنائية (المادة ٢٦٠ من قانون الإجراءات الجنائية) ، فتفصل فيها المحكمة ، وتقتصر على إثبات ترك المدعى المدنى لدعواه المدنية. غير أن الشارع قد نص على حكم خاص بالترك إذا كانت الدعوى مرفوعة بطريق الادعاء المباشر فنصت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٠ إجراءات سالفة الذكر على أنه "ومع ذلك إذا كانت الدعوى قد رفعت بطريق الادعاء المباشر فإنه يجب فى حالة ترك الدعوى المدنية

([1]) نقض جلسة ٢٢ مارس ١٩٧١ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٢ رقم ٦٥ ص ٢٧١.

واعتبار المدعى بالحقوق المدنية تاركا دعواه ، الحكم بترك الدعوى الجنائية ما لم تطلب النيابة العامة الفصل فيها[1]. ويترتب على الحكم بترك الدعوى الجنائية سقوط حق المدعى نفسه فى الادعاء مدنيا عن ذات الفعل أمام المحكمة الجنائية .

- **إساءة استعمال الحق فى الادعاء المباشر:** نصت المادة ٢٦٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أن "للمتهم أن يطالب المدعى بالحقوق المدنية أمام المحكمة الجنائية بتعويض الضرر الذى لحقه بسبب رفع الدعوى المدنية عليه إن كان لذلك وجه ، وله كذلك أن يقيم عليه لذات السبب الدعوى المباشرة أمام ذات المحكمة بتهمة البلاغ الكاذب إن كان لذلك وجه ، وذلك بتكليفه مباشرة بالحضور أمامها ، ويجوز الاستغناء عن هذا التكليف إذا حضر المدعى بالحقوق المدنية الجلسة ووجه إليه المتهم التهمة وقبل المحاكمة". وحق المتهم فى إقامة دعوى البلاغ الكاذب ضد المدعى المدنى قد تقرر بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ ، وكان الأمر يقتصر على حق المتهم فى طلب التعويض إذا تبين للمحكمة تحقق الكيد والتعسف فى استعمال المدعى المدنى لحقه فى الادعاء المباشر. وقصد الشارع بتخويل المتهم الحق فى رفع دعوى البلاغ الكاذب أن يحقق التوازن بين المدعى المدنى وبين المتهم: فتحريك الدعوى الجنائية فى حالة الادعاء المباشر يكون من المدعى المدنى دون رقابة من جهات التحقيق ، وقد ينطوى على الرغبة فى الكيد من المتهم والتشهير به وزج اسمه فى دعاوى مرفوعة أمام القضاء ، فضلاً عن احتمال الحكم عليه غيابياً ، وتكبيده نفقات كبيرة فى سبيل الدفاع عن نفسه. ومن جهة أخرى فإن إجازة الادعاء المباشر دون ضوابط ، يؤدى إلى كثرة عدد الدعاوى الواهية المرفوعة أمام المحاكم بهذا الطريق ، والذى يشكل عبأ على القضاة والجهات المعاونة له.

---

[1] هذا الحكم أدخل على المادة ٢٦٠ قانون الإجراءات الجنائية بالقانون ١٧٤ لسنة ١٩٩٨.

وإتاحة رفع دعوى البلاغ الكاذب أمام نفس المحكمة التى تنظر الدعوى المباشرة يجعل للخصمين مركزاً متساوياً ، وإن لم تكن الدعوى المباشرة تستند إلى أساس سليم وحجج مقبولة ، فسيكون المدعى المدنى معرضاً للحكم عليه بعقوبة البلاغ الكاذب ، فضلاً عن التعويض. وقد خرج الشارع على القواعد التى تجعل توجيه التهمة هو عمل من الأعمال التى تختص بها النيابة العامة ، فأجاز أن يتم توجيه التهمة فى هذه الحالة من المتهم ، ولكنه أوجب أن يقبل المدعى المدنى المحاكمة عن تهمة البلاغ الكاذب. ويقتصر هذا الاستثناء على الدعوى الناشئة عن جريمة البلاغ الكاذب دون غيرها من جرائم ، لأن ذلك يشكل استثناء لا يتوسع فى تفسيره. غير أن بمقدور المتهم أن يقوم بتحريك دعوى مباشرة عن الجرائم الأخرى ويكون فيها فى مركز المدعى المدنى ، وفى هذه الحالة تضم إلى الدعوى الأصلية ويفصل فيهما بحكم واحد دون أن تفقد الدعوى الجديدة استقلالها. وموقف المدعى المدنى بعد توجيه التهمة لا يخرج عن ثلاثة فروض: الأول أن يقبل صراحة المحاكمة عن جريمة البلاغ الكاذب ، والثانى أن يرفض صراحة ذلك ، والثالث أن يبدى دفاعاً فى التهمة التى وجهها له المتهم ، وفى هذه الحالة ، فإن ذلك يعد قبولاً ضمنياً بالمحاكمة ، ذلك أن عدم قبول المحاكمة يعد عقبة إجرائية ، تسقط بالكلام فى الموضوع ، إذا يجوز أن يستفاد منها القبول الضمنى للمحاكمة. ولا يجوز أن ترفع دعوى البلاغ الكاذب فى هذه الحالة أمام محكمة ثانى درجة ، لأن ذلك سيؤدى إلى تفويت درجة من درجات التقاضى على المدعى بالحق المدنى الذى سيكون فى مركز المتهم فى هذه الدعوى ، وهو ما لا يجوز. وإذا وجهت تهمة البلاغ الكاذب على النحو السابق ، التزمت المحكمة بالفصل فى الدعوى الأصلية ودعوى البلاغ الكاذب بحكم واحد.

الفصل الثالث
تحريك الدعوى الجنائية من القضاء

- **تقسيم:** نقسم هذا الفصل إلى مبحثين: نتنـاول فى الأول التـصدى ، وفى الثانى جرائم الجلسات.

المبحث الأول
التصدى

§ ١- مدلول التصدى وعلته

- **مدلول التصدى:** التصدى هو سلطة المحكمة حين تنظر فى دعوى معينة فى أن تحرك دعوى ثانية ذات صلة بالأولى([1]). ويعنى ذلك أن يكون للقضاء حـق تحريك دعوى جنائية لم يسبق تحريكها من النيابة العامة أو من المـدعى بـالحق المدنى ([2]). والتصدى هو استثناء على الأصل العام الذى يحصر وظيفة القـضاء فى الحكم فى دعوى حركتها أمامه سلطة أخرى مختصة بالاتهام ، كما أنه استثناء من قاعدة استئثار النيابة العامة -بحسب الأصل- بـسلطة تحريـك الـدعوى الجنائية ([3]). ويترتب على تقرير الحق فى التصدى أن يباشر القضاء على سـبيل

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، (١٩٨٧) ، رقم ١٦٣ ، ص ١٤٨؛ الدكتور محمد عيد الغريب ج١ ، رقم ١٥٣ ، ص ١٩٢.

([2])الدكتور عمر السعيد رمضان : مبادئ قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الأول ، دار النهضة العربية ، (١٩٨٥) ، رقم ٦٢ ، ص ١٣٧-١٣٨.

([3])الدكتور جلال ثروت : نظم الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسـكندرية (١٩٩٧) ، رقم ٦٧ ، ص ٨٨ ؛ الدكتور محمد زكى أبو عامر: قانون الإجراءات الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية (١٩٨٤) ، رقم ١٤٢ ، ص ٣٧١.

الاستثناء وظيفة تخالف اختصاصه الأصلي هي الاتهام([1]). وقد نشأ حق المحكمة في التصدى في واقع الأمر في ظل النظام التنقيبي، الذى كان يجمع بين سلطات التحقيق والاتهام والحكم كلها في يد القاضي، ويجيز له اتخاذ مبادرة تحريك الدعوى الجنائية وتحقيقها والحكم فيها من تلقاء نفسه. ولم يعد النظام التنقيبي على إطلاقه مطبقاً في التشريعات المعاصرة، وإنما ساد المبدأ الاتهامي – على الأقل في مرحلة الحكم– والذى يستند على الفصل بين سلطتى الاتهام والحكم، فحيث لا يوجد اتهام لا توجد محاكمة، فالاتهام شرط من شروط الدعوى الجنائية، وهو ضرورة لنظر الدعوى الجنائية أمام القضاء للفصل فيها.

- **هل يشكل التصدى استثناء على مبدا الفصل بين سلطتى الاتهام والحكم؟:** يذهب الرأى الغالب في الفقه المصرى إلى أن التصدى يشكل استثناء على مبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والمحاكمة في الدعوى الجنائية، الذى يجعل تحريك الدعوى الجنائية بيد سلطة الاتهام، بينما يعهد إلى القضاء بسلطة الحكم فيها([2]). بل ويذهب بعض الفقه في هذا الاتجاه إلى القول بأن التصدى يشكل إخلالاً بأصول المحاكمات الجنائية، والتى توجب عدم محاكمة المتهم عن واقعة غير الواقعة التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور، وأن

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ١٦٣، ص ١٤٨– ١٤٩.

([2]) الدكتور محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، (١٩٨٨)، رقم ٨١، ص ١٠٩؛ الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى :موسوعة التعليقات على مواد قانون الإجراءات الجنائية، دار النشر للجامعات المصرية، (١٩٥٣)، ص ١١٧؛ الدكتور رءوف عبيد : – مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصرى، الطبعة السابعة عشرة، دار الجيل للطباعة (١٩٨٩)، ص ١٠٢؛ الدكتور عمر السعيد رمضان : رقم ٦٢، ص ١٣٨؛ الدكتور سليمان عبد المنعم: رقم ٦٥، ص ١١٠؛ الدكتور عبد الحكم فوده : محكمة الجنايات، منشأة المعارف بالإسكندرية، (١٩٩٢) رقم ٣٢٧، ص ٢٨٤–٢٨٥.

الشارع قد خرج على هذا الأصل المقرر بنصه على الحق في التصدى. وأن في التصدى خروج على المبدأ المقرر من أنه لا تجتمع صفتى الخصم والحكم في يد واحدة ([1]). في حين ذهب رأى آخر إلى إن الحق في التصدى لا يشكل استثناء على مبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والحكم ؛ ذلك أن السلطة التى خولها الشارع للمحكمة في التصدى تقتصر على تحريك الدعوى الجنائية دون أن تمتد إلى الحكم فيها ، فتنحصر سلطة المحكمة في هذه الحالة في الاتهام الذى تتحرك به الدعوى الجديدة ، دون أن يمتد إلى الحكم فيها. بل أن المحكمة لا تملك أن تجرى تحقيقاً في الدعوى الجديدة بنفسها ، فإن فعلت ذلك كان حكمها باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام([2]). وإذا كان الشارع قد أجاز أن تندب المحكمة أحد أعضائها لإجراء التحقيق في الدعوى الجديدة ، فإن هذا التحقيق لا يباشر باسم المحكمة ، ولا يكون تحت إشرافها ، فهو لا يعدو أن يكون تحقيقاً ابتدائياً يختلف عن التحقيق النهائى الذى تجريه المحكمة من خلال هيئتها مكتملة أو أحد أعضائها. ولذلك فإنه لا يكون صحيحاً القول بأن التصدى يشكل استثناء على مبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والحكم ، فالفصل ما يزال مقرراً ، ذلك أن المحكمة تقتصر في مباشرة سلطتها على الاتهام وتحريك الدعوى الجنائية فحسب([3]).

([1]) الدكتور سليمان عبد المنعم : رقم ٦٥ ، ص ١١٠ ، غير أنه يذكر في موضع آخر أن حق التصدى لا يحقق الجمع بين سلطتى الاتهام والحكم ، رقم ٧٠ ، ص ١١٦.

([2]) نقض ١٩ مارس ١٩٨١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٢ ، رقم ٤٤ ، ص ٢٦٠ .

([3]) الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٣ ، ص ١٤٩؛ الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى : مذكرات في الإجراءات الجنائية ، مكتبة النصر بالزقازيق ، (١٩٩٢) ، رقم ١٥٢ ، ص ٣١٠ -٣١١. وقد ذهبت بعض أحكام محكمة النقض إلى أن التصدى يعد استثناء على مبدأ الفصل بين

- المدلول الصحيح لمبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والتحكم وصلته بالحق فى التصدى: فى تقديرنا أنه لا يصح النظر إلى مبدأ الفصل بين السلطات فى الدعوى الجنائية على أنه فصل مطلق ، لأن من شأن ذلك أن يؤدى إلى الاستبداد والتحكم وإلى المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم ، وهو نقيض علة تقرير مبدأ الفصل بين السلطات. وفى تقديرنا أن المدلول الحقيقى لمبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والحكم لا يستبعد أن تراقب السلطة الأخرى ، وأن توقفها عند اللزوم ، وأن تتعاون معها وتتم دورها فى ذات الوقت. بل أن الشارع الفرنسى الذى تبنى مبدأ الفصل بين السلطات قد أجاز للمدعى المدنى أن يلجأ إلى القضاء طالباً إلغاء الأمر بألا وجه الذى أصدرته سلطة التحقيق ، وأجاز الطعن أمام غرفة الاتهام فى القرارات التى يصدرها قاضى التحقيق ، ومع ذلك لم يثر شك فى أن هذه الرقابة لا تنطوى على مساس بمبدأ الفصل بين السلطات. ومدلول مبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والتحقيق الابتدائى من ناحية وبين سلطة الحكم من ناحية أخرى يقتضى ألا تجتمع هاتين السلطتين فى يد واحدة وفى دعوى واحدة ، فلا يجوز لسلطة التحقيق والاتهام أن تجمع بين سلطتها وبين سلطة الحكم ، ولا يجوز للقضاء أن يجمع بين سلطة الحكم وبين سلطة التحقيق والاتهام. ويعنى ذلك أن المدلول الذى يجب أن يسود فى تحديد مبدأ الفصل بين السلطات هو مدلول موضوعى ، مؤداه عدم استئثار سلطة بواحدة بوظيفتى الاتهام والحكم. وأما المدلول الشكلى لمبدأ الفصل بين السلطات ، والذى يعهد بكل سلطة إلى جهة مختلفة ، فهو ينطوى على تضييق فى مدلول المبدأ دون علة واضحة ، بل إن هذا المدلول قد يؤدى إلى المساس

سلطتى الاتهام والمحاكمة . نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٧ ، رقم.٢١٧ ، ص ٩٦٠ ؛ نقض ٢.٣ مايو س ١٧ ، رقم ١٢٧ ، ص ٦٨٩.

بالعدالة فى بعض الحالات. ذلك أنه لا يتعارض -فى تقديرنا- مع مبدأ الفصل بين السلطات أن تتصدى المحاكم الجنائية لوقائع أو متهمين لم تحرك بشأهم الدعوى ، لأن ذلك يكفل حسن سير العدالة وينطوى على إسباغ قدر من الرقابة على سلطة الاقام. غاية الأمر أنه إذا تصدت المحكمة لهذه الوقائع والأشخاص ، فإنه يكون محظوراً عليها أن تجمع بين سلطتى الاقام والحكم فيها. وإذا كان الشارع المصرى قد التزم هذه الحدود ولم يخرج عليها ، فإنه يكون فى هذه الحالة قد التزم بمبدأ الفصل بين السلطات ولم يخالفه. نخلص مما تقدم أن خطة الشارع المصرى لا تنطوى على مخالفة مبدأ الفصل بين سلطتى الاقام والحكم ، بل أنها تتضمن قدراً من التوازن فى السلطات ، بعد أن عهد الشارع بسلطات واسعة للنيابة العامة فى الدعوى الجنائية.

- **مبدأ عينية الدعوى الجنائية وشخصيتها:** الأصل أن التحقيق الابتدائى يهدف إلى الكشف عن الحقيقة ، ولذلك فهو لا يتقيد بحدود ما مستمدة من الوقائع أو الأشخاص ، فيجوز لسلطة التحقيق أن تضيف إلى الواقعة الأصلية موضوع التحقيق ما تراه من وقائع جديدة تظهر لها أثناء التحقيق ، ويستوى فى ذلك أن تكون مرتبطة بها أو مستقلة عنها. كما يجوز لها أن توجه الاقام إلى من تشاء من أشخاص ، وهى فى ذلك غير مقيدة بمن بدأت التحقيق معه. وإذا كانت هذه هى القاعدة فى مرحلة التحقيق الابتدائى ، فإنها ليست كذلك فى مرحلة الحكم. فالقاعدة الأصلية تقضى بأنه متى دخلت الدعوى الجنائية حوزة القضاء ، فإن سلطته تنحصر فى نظر الوقائع المرفوعة بها الدعوى ومحاكمة المتهمين بارتكابها([1]). وأنه لا يجوز للمحكمة أن تمد سلطتها إلى أفعال لم ترفع بها الدعوى ولا يجوز لها أن تحاكم أشخاص من غير المتهمين فى

([1]) الدكتور أحمد فتحى سرور : الوسيط ، رقم ٣٨٢ ، ص ٧١٥.

الدعوى. ومفاد ذلك أن المحكمة إذا تبين لها من نظر الدعوى أن هناك وقائع لم ترفع عنها الدعوى ، أو أن هناك متهمين كان يجب رفع الدعوى عليهم ، فلا تملك -كقاعدة عامة- ، سوى لفت نظر النيابة العامة إلى ذلك دون أن تتعرض المحكمة إلى هذه لوقائع أو الأشخاص ، ودون أن تكون النيابة العامة ملزمة بوجهة نظر المحكمة فى وجوب تحريك ورفع الدعوى بالنسبة لما أغفلته من وقائع أو متهمين([1]). وكل خروج على عينية الدعوى ينطوى على نسبة جريمة جديدة إلى المتهم ، وكل مساس بشخصية الدعوى يتضمن توجيه الاتهام إلى شخص لم ترفع عليه الدعوى من سلطة الاتهام. وإذا كانت هذه هى القاعدة المقررة ، فإنه يرد عليها بعض الاستثناءات وأهمها حالات التصدى ، التى يجوز فيها للمحكمة أن تحرك الدعوى الجنائية من تلقاء نفسها بالنسبة لوقائع ومتهمين غير الذين رفعت بشأنهم الدعوى المنظورة أمامها. وهى من آثار النظام التنقيبى والذى بمقتضاه كان يعتبر كل قاض هو نائب عام ، ومن ثم يحق له التعرض للوقائع التى تظهر له أثناء نظر الدعوى ، ولو لم تكن الدعوى قد رفعت بها ، وكذلك إدخال جميع الأشخاص الذين يرى اتهامهم فى الواقعة المطروحة ([2]).

- **علة تقرير الحق فى التصدى:** علة التصدى هى تخويل القضاء سلطة الرقابة على النيابة العامة إذا ما اتضح له حال مباشرته وظيفته تقاعسها أو تقصيرها فى أداء وظيفتها ، بأن لم تقم بتوجيه الاتهام على النحو الذى كان يتعين

([1]) الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية فى التشريع المصرى (١٩٩٨) ، ص ٢٣٥ ، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام النقض ، (١٩٨٠) ، ص ١٢٩ ؛ الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى : رقم ١٥٢ ، ص ٣٠٨ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، رقم ١٥٣ص ١٩٢ ؛ الدكتور عبد المنعم العوضى: ص ٢٠١.

([2])الدكتور مأمون سلامة : ص ٢٣٥-٢٣٦ ؛ الدكتور أحمد الألفى: رقم ١٥٢ ، ص ٣١٠.

عليها أن توجهه بها([1]). وإذا كانت النيابة العامة تملك السلطة التقديرية فى توجيه الاتهام ، فإن التصدى بهذه المثابة يعد نوعاً من الرقابة على سلطة النيابة التقديرية فى تحريك الدعوى الجنائية ، ويرمى إلى عدم إساءة استخدامها هذه السلطة([2]). ويعد حق التصدى قيداً على استئثار النيابة العامة لسلطة الاتهام قرره الشارع لمصلحة العدالة ، وذلك إذا وجدت المحكمة أن النيابة قد أهملت أو أغفلت رفع الدعوى الجنائية على متهمين فى نفس الجريمة المرفوع بها الدعوى أمامها أو فى جريمة أخرى متصلة بها([3]). ويهدف الحق فى التصدى فى حالاته المختلفة تمكين القضاء من صيانة كرامته وحفظ هيبته ، وذلك بالتصدى للأفعال التى تنال من هذه الهيبة أو تتضمن تأثيراً فى قضائه. كما يهدف التصدى أيضاً إلى تمكين القضاء من أداء وظيفته فى استخلاص الحقيقة فى الدعوى كاملة ، وذلك بالحيلولة دون تقديم النيابة العامة الدعوى فى ناقصة أو مبتورة أو مشوهة ، الأمر الذى لا يمكنه من الفصل فى الدعوى على نحو صحيح([4]). وقد راعى الشارع أيضاً اعتبارات تتعلق بهيبة محكمة الجنايات ومحكمة النقض ، ومدى ما

([1])الدكتور محمود محمود مصطفى ، رقم ٨١ ، ص ١٠٩ ؛ الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٣ ، ص ١٤٩؛ الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : ص ١١٧ ؛ الدكتور عمر السعيد رمضان: رقم ٦٢ ، ص ١٣٨ ؛ الدكتور أحمد الألفى : رقم ١٥٢ ، ص ٣٠٩ ؛ الدكتور عادل قورة : الوجيز فى شرح قانون الإجراءات الجنائية ، (١٩٨٢) ، رقم ١١٥ ، ص ٢٠٢.

([2])الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٣؛ الدكتور جلال ثروت : رقم ٦٧ ، ص ٨٨ ؛ الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى : رقم ١٥٢ ، ص ٣٠٩.

([3])الدكتور توفيق الشاوى: فقه الإجراءات الجنائية الجزء الأول ، دار الكتاب العربى ، الطبعة الثانية (١٩٥٤) رقم ٥٨ ، ص ٧٧.

([4])الدكتور توفيق الشاوى رقم ٥٨ ، ص ٧٧ ؛ الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٤ ، ص ١٤٩ ؛ الدكتور عادل قورة ، رقم ١١٥ ، ص ٢٠٢.

يتوافر فى تشكيلهما من كفاية ، الأمر الذى لا يتناسب معه التغاضى عن الوقائع التى لم ترفع بها الدعوى أو عن المتهمين الذين ترى إدخالهم بترك الأمر لسلطة النيابة التقديرية([1]). ويهدف تخويل القضاء الجنائى للحق فى التصدى فى بعض حالاته إلى ضمان نزاهة المحاكمة والحفاظ على سلطة المحاكم ، كما تهدف أيضاً إلى توفير جو من الطمأنينة يسود سير الدعوى الجنائية ، ويحول دون المساس بأطراف الدعوى أو الشهود. غير أن التوفيق بين حماية العدالة الجنائية من تأثير الإعلام وبين الحق فى التعبير يثير قدراً كبيراً من الصعوبة ، وقد يختلف التطبيق بحسب كل مجتمع.

- الرأى القائل بأن علة التصدى ليست إسباغ الرقابة على سلطة الاتهام: ذهب رأى فى الفقه إلى أن إسباغ الرقابة على سلطة النيابة العامة التقديرية فى تحريك الدعوى الجنائية ليست هى علة تقرير الحق فى التصدى ، ذلك أنه قد لا يتصل علم النيابة ابتداء بالوقائع أو المتهمين الذين ترى المحكمة إقامة الدعوى الجنائية بشأنهم ، ويتم الكشف عنها لأول مرة أمام محكمة الموضوع ، بما يعنى أنه لا يوجد ثمة تقصير ينسب إلى النيابة فى هذه الحالة. وإذا كان الشارع قد قصر سلطة المحكمة فى التصدى على تحريك الدعوى الجنائية ، فإنه يجوز للنيابة بعد إتمام التحقيق الابتدائى حرية التصرف فى هذا التحقيق ، ولها إصدار قرار بألا وجه لإقامة الدعوى ، ومن ثم لا تتوافر الرقابة على سلطة النيابة فى هذه الحالة([2]). وفى نظر هذا الرأى فإن علة تقرير الحق فى التصدى هى رغبة الشارع فى تحرى العدالة وتحقيقها على أوسع نطاق ، لأن من شأن

([1])الدكتور مأمون محمد سلامه : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٦ .

([2])الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، رقم ٥٣ ، ص ١٢٥-١٢٦ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، رقم١٥٥ ، ص ١٩٤

الالتفات عن وقائع أو متهمين لم تتخذ الإجراءات بشأنهم أن يؤدى إلى إهدار الثقة فى العدالة ، وأن حسن السياسة الجنائية وصالح المجتمع يقتضيان وجوب تقرير هذا الحق[1].

- **تقدير هذا الرأى:** فى تقديرنا أن الرأى سالف الذكر هو محل نظر ، ذلك أن الحق فى التصدى يكفل دون شك رقابة على سلطة الاتهام ، غير أن هذه الرقابة ليست هى علة التصدى فحسب ، كما أنها قد لا تكون رقابة تامة. وتفصيل ذلك أن تقرير الحق فى التصدى ينطوى على تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة لوقائع أو أشخاص لم تحركها النيابة العامة بالنسبة لهم. ويستوى أن يكون ذلك هو إهمال النيابة العامة أو تقاعسها عن أداء وظيفتها ، ويبدو أهمية ذلك بالنسبة للوقائع ذات الطابع السياسى أو التى يتهم فيها أحد رجال السلطة العامة.

ومن ناحية أخرى فإن التصدى يكفل الرقابة على خطأ النيابة العامة فى الواقع والقانون كما أنه يكفل رقابة على خطأها فى التقدير ، فقد ترى النيابة خطأ أن الواقعة الجديدة لا تشكل جريمة أو أنها تتوافر بها سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسئولية أو العقاب ، ومن ثم تنتهى إلى عدم تحريك الدعوى الجنائية لهذا السبب. وقد يكون عدم تحريكها الدعوى الجنائية راجعاً إلى الخطأ فى التقدير ، كما لو رأت أن وقائع الدعوى وأدلتها لا تكفى لتكوين الاتهام. فى هذه الصور وغيرها فإن الحق فى التصدى يكفل فى هذا الجانب دون شك الرقابة على سلطة الاتهام. ومن ناحية أخرى فإن علم سلطة الاتهام بأن المحكمة المحالة إليها الدعوى سوف تقوم بمراجعة الاتهام وأنه بمقدورها أن تتصدى لما أغفلته سيجعلها تتوخى الحرص ، وأن تبذل غايتها فى سبيل ألا ينسب إليها

---

[1] الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف بالإسكندرية (بدون تاريخ للطبعة) ، رقم ٥٣ ، ص ١٢٦.

تقصير فى واجبها. وأخيراً فإن علة الحق فى التصدى ليست فقط إسباغ الرقابة على سلطة الاتهام ، وإنما أيضاً حسن سير العدالة والحفاظ على هيبة المحاكم الجنائية واحترامها. وهى جوانب أخرى تشكل مع الرقابة على سلطة الاتهام علة تقرير هذا الحق ، ذلك أنه من المقرر أن القاعدة القانونية الواحدة قد تحمى مصلحة واحدة أو مصالح مختلفة.

- التمييز بين التصدى وحق المحكمة فى تعديل الوصف وإضافة الظروف المشددة: طبقاً للقواعد العامة ، فإن لجميع المحاكم الجنائية سلطة تقدير وقائع الدعوى تقديراً كاملاً ، وإعطائها وصفها القانونى الصحيح ، بل وإضافة ظروف مشددة جديدة يكون التحقيق قد تناولها وسئل عنها المتهم ، ولكن سلطة الاتهام قد أغفلتها عند قيد الواقعة ووصفها ، ومن المقرر أنه لا يجوز للمحكمة أن تضيف إلى المتهم فعلاً إجرامياً غير الذى رفعت به الدعوى وورد بوثيقة الاتهام. كما أنها تتقيد بالأشخاص الذين رفعت عليهم الدعوى دون غيرهم. ويشترط فى التصدى ألا تكون الوقائع الجديدة ، من طائفة الوقائع التى يمكن للمحكمة إضافتها وفقاً للمادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية ؛ كما لو كانت ظروفاً مشددة يمكن للمحكمة إضافتها ، ولا تعد جريمة جديدة (١). إذ أن إضافة هذه الظروف لا يعد خروجاً على حدود الدعوى العينية أمام محكمة الموضوع. ويستوى أن تكون هذه الوقائع منسوبة إلى جميع من رفعت

---

(١)والظروف المشددة التى يمكن للمحكمة إضافتها ، ولا يعد ذلك خروجاً على قاعدة عينية الدعوى بالتطبيق للمادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية تشمل نوعين من الظروف ، الأولى الظروف المشددة بالمعنى الدقيق سواء أكانت وقائع منسوبة للمتهم كحمل السلاح أو الكسر أو التسور ، أو كانت ظروف حال أحاطت بارتكاب الجريمة كظرف الليل أو العود ، أو كانت ظروفاً نفسية مثل سبق الإصرار. والثانية الظروف المشددة بالمعنى الواسع والتى تشمل كل واقعة تكون مع التهمة وجه الاتهام الحقيقى ، وتدخل فى الحركة الإجرامية التى أتاها المتهم.

الدعوى عليهم أو إلى بعض منهم. أما التصدى فهو أوسع نطاقـاً ، إذ يسمح للمحكمة أن تضيف إلى الاتهام وقائع جديدة ، ولو لم يكن التحقيق قد تناولها أو سئل عنها أحد على الإطلاق[١].

§ ٢- نطاق الحق فى التصدى وآثاره

- **تمهيد:** نص الشارع المصرى على الحق فى التصدى فى المواد من ١١ إلى ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية. فتنص المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه : "إذا رأت محكمة الجنايات فى دعوى مرفوعة أمامها أن هناك متهمين غير من أقيمت الدعوى عليهم أو وقائع أخرى غير المسندة إليهم أو أن هناك جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها ، فلها أن تقيم الدعوى على هؤلاء الأشخاص بالنسبة لهذه الوقائع ، وتحيلها إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها طبقاً للباب الرابع من الكتاب الأول من هذا القانون. وللمحكمة أن تندب أحد أعضائها للقيام بإجراءات التحقيق ، وفى هذه الحالة تسرى على العضو المنتدب جميع الأحكام الخاصة بقاضى التحقيق. وإذا صدر قرار فى نهاية التحقيق بإحالة الدعوى إلى المحكمة وجب إحالتها إلى محكمة أخرى، ولا يجوز أن يشترك فى الحكم فيها أحد القضاة الذين قرروا إقامة الدعوى. وإذا كانت المحكمة لم تفصل فى الدعوى الأصلية ، وكانت مرتبطة مع الدعوى الجديدة ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، وجب إحالة القضية كلها إلى محكمة أخرى. وتنص المادة ١٢ على أن: "للدائرة الجنائية بمحكمة النقض عند نظر الموضوع بناء على الطعن فى المرة الثانية حق إقامة الدعوى طبقاً لما هو مقرر بالمادة السابقة". وتنص المادة ١٣ على أن : "لمحكمة الجنايات أو محكمة النقض فى حالة نظر الموضوع إذا وقعت أفعال من شأنها الإخلال بأوامرها أو بالاحترام

---

[١] الدكتور مأمون محمد سلامة : ص ٢٣٩؛ الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٥.

الواجب لها أو التأثير فى قضائها أو فى الشهود ، وكان ذلك فى صدد دعوى منظورة أمامها أن تقيم الدعوى الجنائية على المتهم طبقاً للمادة ١١.

- **آثار الطابع الاستثنائى للتصدى:** القضاء حين يباشر حقه فى التصدى ، فإنه يكون قد باشر وظيفة غريبة على اختصاصه وهى الاتهام. ويترتب على هذا الطابع الاستثنائى للتصدى أنه يجب تفسير النصوص الخاصة به تفسيراً ضيقاً ، ويتعين حصر نطاق التصدى فى الحالات التى نص عليها الشارع فحسب ، فلا يجوز التوسع فى تفسيرها أو الإضافة إليها أو القياس عليها([1]).

- **سلطة المحكمة التقديرية فى مباشرة الحق فى التصدى:**

استخدم الشارع فى نصوص المواد التى تقرر الحق فى التصدى ألفاظاً تدل على أن استخدام هذا الحق جوازياً للمحكمة ، وليس وجوبياً عليها([2]). ويترتب على ذلك أنه قد تتوافر جميع شروط التصدى ، ولكن لا تستخدم المحكمة حقها فيه على الرغم من ذلك ، وتترك الأمر للنيابة([3]). كما أن المحكمة لا تلتزم بإجابة طلب أحد من الخصوم بالتصدى ، حتى وإن توافرت لهذا الخصم مصلحة فى التمسك به([4]). ويعلل هذا الطابع الجوازى للتصدى أن جوهر هذا

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٣ ، ص ١٤٩ ؛ الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٩ ؛ وأيضاً قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه ، ص ١٢٩ ؛ الدكتور عبد الحكم فوده ، رقم ٣٢٧ ، ص ٢٨٤ .

([2])نقض ١٩ يونيه سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٢ ، رقم ١٣٨، ص ٧١٦

([3])الدكتور توفيق الشاوى : رقم ٦١ ، ص ٨٠ ؛ الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى : رقم ١٥٢ ، ص ٣٩٠ ؛ الدكتور عبد الحكم فوده ، رقم ٣٢٧ ، ص ٢٨٥.

([4])نقض ٣ إبريل ١٩٧٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٠ ، رقم ٤٠ ، ص ٩٦٠.

الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٥ ، ص ١٥٠ ؛ الدكتور عبد الحكم فوده ، رقم ٣٣٨ ، ص ٢٩٣ .؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوى : المرصفاوى فى قانون الإجراءات الجنائية مع=

الحق هو قيام المحكمة بتحريك الدعوى الجنائية أى مباشرة سلطة الاتهام فيها ، ومباشرة الاتهام يفترض إتاحة سلطة التقدير لمن تقررت له. ومن ناحية أخرى فإن الاعتبارات التى تبرر التصدى هى بطبيعتها تقديرية ، وتقدير ما إذا كانت النيابة العامة قد أساءت استخدام سلطتها أو تقاعست فى أداء واجبها فى تحريك الدعوى الجنائية ، أو ما إذا كان هناك ثمة مساس باحترام القضاء هو أمر فى حقيقته ذو طابع تقديرى([1]).

- **المحاكم صاحبة الحق فى التصدى:** لم يمنح الشارع المصرى المحاكم جميعاً حق التصدى للاتهام –فى غير جرائم الجلسات ، بل قصره على المحاكم الأعلى درجة فى الترتيب القضائى ، وهى محاكم الجنايات ومحكمة النقض فى دائرتها الجنائية عند نظرها للموضوع بناء على رفع الطعن إليها مرة ثانية([2]). وقد نصت على هذه الحالة المادة ١٢ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها "للدائرة الجنائية بمحكمة النقض عند نظر الموضوع بناء على الطعن فى المرة الثانية حق إقامة الدعوى طبقاً لما هو مقرر بالمادة السابقة". وقد خول الشارع بهذا النص سلطة التصدى للدائرة الجنائية بمحكمة النقض إذا كانت تنظر فى الموضوع بناء على الطعن بالنقض للمرة الثانية. إذ تنص المادة ٤٥ من قانون حالات إجراءات الطعن أمام محكمة النقض على أنه "إذا طعن مرة ثانية فى الحكم الصادر من المحكمة المحالة إليها الدعوى تحكم محكمة النقض فى الموضوع ، وفى هذه الحالة تتبع الإجراءات المقررة فى المحاكمة عن الجريمة التى وقعت". وعلة

=تطوراته التشريعية ومذكراته الإيضاحية وأحكام النقض فى خمسين عاماً ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، (١٩٨١) ، رقم ١٧٤ ، ص ٧٤.

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٥ ، ص ١٥٠.

([2])الدكتور توفيق الشاوى: رقم ٥٩ ، ص ٧٧ ؛ الدكتور أحمد الألفى : رقم ١٥٢ ، ص ٣١٠.

التصدى فى هذه الحالة أنه حين تنظر محكمة النقض فى الموضوع فهى تتحول إلى محكمة جنايات ، ومن ثم ينبغى أن تخول السلطات المقررة لمحكمة الجنايات ([1]). أما عند نظرها الطعن لأول مرة ، فإنها تقتصر على مراقبة صحة التطبيق القانونى الصادر عن محكمة الموضوع ، بحسبانها محكمة قانون. ويهدف التصدى فى هذه الحالة تمكين محكمة النقض من وضع الدعوى فى نطاقها الحقيقــى ، وتفــادى القصور الذى شاب عمل النيابة العامة حين حركت الدعوى([2]). وفضلاً عــن ذلك فإن محكمة النقض لا تنظر فى حالة الطعن للمــرة الأولى إلا فى مــسائل القانون ، ومن ثم لا يتاح لها بحث الموضوع وما إذا كان هناك وقائع أو أشخاص آخرين لم تحرك بشأنهم الدعوى([3]). ولم يمنح الشارع المصرى الحق فى التــصدى للمحاكم الجزئية أو محاكم الجنح المستأنفة ، وعلة ذلك بساطة الجــرائم الــتى تطرح عليها ؛ ولأن من حق المدعى بالحق المدنى أن يحرك الدعوى الجنائية أمامها

([1])وقد جاء فى تقرير لجنة الإجراءات الجنائية بمجلس الشيوخ فى التعليق على المادة ١٢ من قانون الإجراءات الجنائية -أصلها المادة ٢٨ من المشروع- أن "اللجنة رأت أن محكمة النقض بطبيعــة وظيفتها ليست محكمة موضوع لتتبين توافر شبهات موضوعية تدعو إلى إدخال أشخاص آخــرين أو وقائع أخرى فى الدعوى ، فلا محل لتخويلها حق إقامة الدعوى الجنائية ، إلا إذا اختصت بنظر الموضوع بناء على قبول الطعن فى المرة الثانية ؛ فإنها تنقلب حينئذ إلى محكمة جنايات عادية ، غير أن حكمها يكون غير قابل للطعن ، وفى هذه الحالة يجب ألا تنظر الدعوى بنفسها بعد إقامتها ، بل يجب أن تتشكل المحكمة من قضاة آخرين غير الذين قرروا إقامة الدعوى ، وقد عدلت المادة بهــا المعنى". الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : ص ١٢٠.

([2])الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٩ ، ص ١٥٣.

([3])الدكتور محمود محمود مصطفى ، رقم ٨٢ ، ص ١١١.

مباشرة ، وذلك إذا كانت الواقعة جنحة أو مخالفة ، أما إذا كانت جناية ، فإن حقه فى الإبلاغ عنها يظل قائماً[1].

- هل يتوافر الحق فى التصدى لمحكمة النقض عند نظرها طلب إعادة النظر؟: لا يثور شك فى أن لمحكمة النقض حال نظرها موضوع الدعوى بناء على طلب إعادة النظر ، حق التصدى فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، والتى تتصل بالتصدى للأفعال الماسة باحترام المحكمة وسير العدالة ، إذ أن الشارع قد نص على توافر هذا الحق لمحكمة النقض عند نظر الموضوع ، ولم يقيد ذلك بأن يكون نظر الموضوع بناء على الطعن بالنقض لثانى مرة ، كما فعل فى المادة ١٢ من قانون الإجراءات الجنائية. ومن ثم يثور التساؤل حول توافر الحق فى التصدى لمحكمة النقض فى حالة ظهور وقائع أو أشخاص لم ترفع بشأنهم الدعوى والمنصوص عليها فى المادتين ١١ ، ١٢ من قانون الإجراءات الجنائية حال نظرها موضوع الدعوى بناء على طلب إعادة النظر طبقاً للمادة ٤٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية[2]. ذهب رأى فى الفقه إلى أن محكمة النقض تملك فى حالة نظر

---

[1] الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، رقم ٥٤ ، ص ١٢٦؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، رقم ١٥٨ ، ص ١٩٥.

[2] وتنص المادة ٤٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية على : "تفصل محكمة النقض فى الطلب بعد سماع أقوال النيابة العامة أو الخصوم وبعد إجراء ما تراه لازماً من التحقيق بنفسها أو بواسطة من تندبه لذلك ، فإذا رأت قبول الطلب تحكم بإلغاء الحكم وتقضى ببراءة المتهم إذا كانت البراءة ظاهرة ؛ وإلا فتحيل الدعوى إلى المحكمة التى أصدرت الحكم ، مشكلة من قضاة آخرين للفصل فى موضوعها ، ما لم تر إجراء ذلك بنفسها. ومع ذلك إذا كان من غير الممكن إعادة المحاكمة ، كما فى حالة وفاة المحكوم عليه أو عتهه أو سقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة ، تنظر محكمة النقض فى موضوع الدعوى ، ولا تلغى من الحكم إلا ما يظهر لها خطؤه".

موضوع الدعوى بناء على طلب إعادة النظر الحق فى التصدى ، ذلك أن ضابط توافر هذا الحق هو نظر محكمة النقض لموضوع الدعوى[1]. فى حين ذهب رأى آخر إلى أنه لا يتوافر لمحكمة النقض الحق فى التصدى فى الحالات المنصوص عليها فى المادتين ١٢ ، ١٣ سالفتى الذكر ، ذلك أن طلب إعادة النظر هو طريق استثنائى ، فيجب أن يقدر بقدره ، فضلاً عن أن المادة ١٢ إجراءات نص استثنائى لا يجوز القياس عليه[2].

- **تقدير آراء الفقه:** فى تقديرنا أن هذا الرأى الأول الذى يذهب إلى تخويل محكمة النقض هذا حق التصدى حال نظرها لموضوع الدعوى بناء على طلب إعادة النظر ، -هذا الرأى-وإن كان يتفق مع علة تقرير الحق فى التصدى ، غير أنه قد يتعارض مع صريح نص المادة ١٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، والتى تنص على أن "للدائرة الجنائية بمحكمة النقض عند نظر الموضوع بناء على الطعن فى المرة الثانية حق إقامة الدعوى ..." ، ذلك أن هذا النص يدل بوضوح على أن الحالة التى خول فيها الشارع لمحكمة النقض حق التصدى هى حالة الطعن بالنقض للمرة الثانية ، ولم يمد الشارع تطبيق هذه المادة إلى حالة نظر محكمة النقض للموضوع بناء على طلب إعادة النظر. وإذا كان التصدى هو استثناء على القاعدة العامة التى لا تقرر للمحاكم الحق فى تحريك الدعوى الجنائية ، فإن هذا الاستثناء يجب أن لا يتوسع فيه ، وأن يقتصر على الحالات

([1])الدكتور جمال الدين العطيفى: الحماية الجنائية للخصومة من تأثير النشر (١٩٦٤) ، رقم ٧٢ ، ص ٨٧ ؛ الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٩ ، ص ١٥٣ ؛ الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى : رقم ١٥٤ ، ص ٣١٦.

([2])الدكتور أحمد فتحى سرور : هامش ص ٧٢٤ ؛ الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٧ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، رقم ١٦٢ ، ص ٢٠٢-٢٠٣؛ الدكتور محمد زكى أبو عامر : رقم ١٤٣ ، ص ٣٧٤.

التى ورد فيها نص تشريعى ، وهو ما لا يتوافر فى هذه الحالة. نخلص مما تقدم إلى أن الرأى الذى يجعل لمحكمة النقض الحق فى التصدى عند نظر الموضوع بناء على طلب إعادة النظر وإن كان يتفق مع على التشريع ، إلا أن النص التشريعى لا يؤيده.

§ ٣ - شروط التصدى

- **حصر هذه الشروط:** يشترط لتوافر الحق فى التصدى أن تكون هناك دعوى جنائية منظورة أمام محكمة الجنايات أو النقض ، وأن تكون المحكمة قد اتصلت اتصالاً صحيحاً بها ، وأن يكون تحريك الدعوى الجديدة جائزاً ، وأن تتوافر إحدى الدلائل الكافية للاتهام ، كما يشترط أن تتوافر إحدى حالات التصدى التى نص الشارع عليها.

- **وجود دعوى جنائية منظورة امام محكمة الجنايات او النقض:** يفترض التصدى أن تكون المحكمة ناظرة فى دعوى معروضة أمامها ، وأحيلت إليها بالطرق المقررة ، أى أن تكون قد حركت أمامها من سلطة الاتهام وأدخلت فى حوزتها بناء على ذلك ؛ ثم تتكشف المحكمة من الوقائع أو الأشخاص ما يقتضى تحريك دعوى ثانية([1]). ويعنى ذلك وجود علاقة وثيقة بين هذه الدعوى وبين الدعوى التى أغفلتها النيابة أو أهملتها يبرر تدخل القضاء لسد هذا النقض([2]). ويستوى فى هذه الدعوى أن تكون جناية أو جنحة ، فقد أعطى الشارع الاختصاص بالتصدى لمحكمة الجنايات ، ولو كانت ناظرة فى

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٦ ، ص ١٥٠ ؛ الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٣.
([2])الدكتور توفيق الشاوى : رقم ٦٠ ، ص ٧٨.

جنحة اختصت بنظرها استثناء[1]، كما أنه أجاز لها الفصل فى الجنحة المرفوعة إليها بعد تحقيقها ، متى كانت اتصلت بالدعوى اتصالاً صحيحاً.

- أن تكون المحكمة قد اتصلت بالدعوى الأصلية اتصالا صحيحا: يشترط أن يكون اتصال المحكمة بالدعوى الأصلية قد تم صحيحاً ، وهو ما يقتضى أن تكون هذه الدعوى قد رفعت صحيحة بحيث يمكن للمحكمة أن تصدر حكماً فيها. وإذا لم تتصل المحكمة بالدعوى اتصالاً صحيحاً ، فإن ذلك يعنى أنها لم تدخل فى حوزتها ، ومن ثم لم يكن من الجائز أن تصدر حكماً فيها. وتطبيقاً لذلك ، فإنه إذا كان رفع الدعوى الأصلية باطلاً ، فلا يجوز للمحكمة فى هذه الحالة التصدى للدعوى الجديدة[2]. ولا يلزم أن يكون اتصال المحكمة بموضوع الدعوى هو لأول مرة ، فيجوز لمحكمة الجنايات عند نظرها لموضوع الدعوى الجنائية بناء على النقض والإحالة أن تتصدى لموضوع الدعوى الجنائية بالنسبة لمتهمين غير من أقيمت الدعوى عليهم أو بالنسبة لوقائع غير المسندة إليهم أو كانت هناك جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المحالة إلى محكمة الجنايات. أما بالنسبة لمحكمة النقض فقد قصر الشارع حقها فى التصدى فى الفروض السابقة على حالة النقض فى المرة الثانية[3].

- أن تكون الدعوى المعروضة هى مصدر علم المحكمة بالدعوى الجديدة —رأى الفقه: لم ينص قانون تحقيق الجنايات على وسيلة معينة لتحقق علم المحكمة بالدعوى الجديدة ، فيجوز تحقق هذا العلم بمناسبة نظر دعوى مطروحة أمامها أو بناء على شكوى المجنى عليه أو أن تكون قد وصلت إلى

([1])الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٤ ؛ الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٨ ، ص ١٥٢.

([2])الدكتور عبد الحكم فوده ، رقم ٣٤٢ ، ص ٢٩٨.

([3])الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٧-٢٣٧.

علمها بأى طريق(1). غير أن الفقه المصرى فى ظل النصوص الحالية يجمع على وجوب أن يكون مصدر علم المحكمة بوجود الدعوى الجديدة محل التصدى هو الدعوى الأصلية المعروضة عليها ، وأنه يغلب أن تفصح الأوراق عن وجود هذه الدعوى ، غير أنه يجوز أن تتكشف المحكمة توافرها مما دار فى جلسات المحاكمة من أقوال شفوية ومرافعات ، وأنه لا وجه للتصدى إذا علمت المحكمة بالوقائع عن طريق آخر(2). واشتراط أن تكون الدعوى المنظورة هى مصدر علم القاضى يرجع فى حقيقة الأمر إلى القاعدة المقورة من أنه لا يجوز للقاضى القضاء بعلمه الشخصى ، فلا يجوز له استخدام الحق فى التصدى لواقعة علم بها بصفة شخصية ولم يكن بمناسبة نظره الدعوى الأصلية(3).

- **تقدير وجهة الفقه:** فى تقديرنا فإن ما يجمع عليه الفقه المصرى من وجوب أن تكون الدعوى الأصلية هى مصدر علم القاضى بالواقعة الجديدة ، مما طوته أوراقها أو ما دار بجلسات المحاكمة فيها ، هى وجهة محل نظر ولا تستقيم مع النصوص التى قررها الشارع للتصدى. وتفصيل ذلك أن الشارع قد نص فى المادة ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أن للمحكمة فى حالة وقوع أفعال من شأنها الإخلال بأوامرها أو بالاحترام الواجب لها أو التأثير فى قضائها أو فى الشهود أن تحرك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة ، وهذه الأفعال قد لا تطويها الأوراق أو تظهر من الأقوال الشفوية بجلسات المرافعة ، فمنها على سبيل المثال

---

(1) الأستاذ على زكى العرابى: رقم ١٧٨ ، ص ١٣٩.

(2) الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٦ ، ص ١٥٠ ، الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٣ ؛ الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : ص ١١٧؛ الدكتور عمر السعيد رمضان ، رقم ٦٢ ، ص ١٣٨ ؛ الدكتور جلال ثروت : رقم ٧٠ ، ص ٩٠ ؛ الدكتور عبد الرءوف مهدى : رقم ٤٤٠ ، ص ٧٠٥ ؛ الدكتور عادل قورة : رقم ١١٦ ، ص ٢٠٤.

(3) الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٦ ، ص ١٥٠.

نشر مقالات تتضمن الإساءة إلى المحكمة أو التأثير فى قضائها أو على الشهود فيها ، فمصدر هذا الفعل فى هذه الحالات ليس أوراق الدعوى أو ما دار فيها ، وإنما مصدره هو فعل يخرج عن نطاق الدعوى المعروضة على المحكمة. ولذلك فإن ضابط علم المحكمة فى هذه الحالة يمكن أن يكون شخصياً ، وفى تقديرنا أن الضابط الصحيح الذى يلتقى مع نصوص التشريع وعلة تقرير التصدى ، هو أن ترتبط الدعوى الجديدة بالدعوى المعروضة برابطة السببية ، بحيث لا يتصور أن ينشأ العلم بالدعوى الجديدة إذا لم تعرض الدعوى الأصلية على المحكمة ، ويستوى فى ذلك أن يكون الفعل سبب الدعوى الجديدة قد كشفت عنه الأوراق أو نشأ أثناء المرافعة أو أن يكون قد وقع خارجهما.

- نوع الدعوى الاصلية المنظورة امام المحكمة:

سبق أن ذكرنا أنه يشترط أن تكون هناك دعوى منظورة أمام المحكمة ، وهو ما يثير التساؤل عن نوع الدعوى الأصلية المنظورة أمام المحكمة ، وهل يلزم أن تكون دعوى جنائية أم أنه يمكن أن تكون دعوى مدنية؟.

نفرق فى حالات التصدى بين الحالة المنصوص عليها فى المادتين ١١ ، ١٢ وبين الحالة المنصوص عليها فى المادة ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية.

ففي الأولى فإن علة تقرير الحق فى التصدى هو تكملة نقص أو قصور فى دعوى قائمة ، وذلك بإضافة الوقائع أو الأشخاص الذين أغفلت النيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية فى شأنهم ، وهو ما يفترض أن تكون هذه الدعوى جنائية ، ولذلك فإن الحق فى التصدى فى هذه الحالة لا يتوافر إذا كانت الدعوى المدنية منظورة وحدها أمام القضاء الجنائى. أما حالات التصدى الواردة فى المادة ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية فإن علة تقريرها هى حسن سير الخصومة وحماية الاحترام الواجب للمحكمة وضمان حيدتها والحيلولة دون التأثير على قضائها ،

وهذه العلة تتحقق فى الدعاوى الجنائية والمدنية على حد سواء ، ومن ثم تتوافر هذه الحالات إذا كانت الدعوى المدنية هى المنظورة وحدها أمام المحكمة([1]).

- **يجب ان يكون تحريك الدعوى الجديدة جائزا:** يهدف التصدى إلى الرقابة على إساءة النيابة العامة لسلطتها التقديرية بالتقاعس عن تحريك الدعوى الجنائية أو تقصيرها فيها ، ولا يكون هناك محل لذلك إلا إذا كانت هذه الدعوى مازالت قائمة ولم يطرأ عليها سبب من أسباب الانقضاء. فلا مجال للتصدى إذا كانت الدعوى الجديدة قد انقضت بمضى المدة أو بالعفو الشامل أو صدر فيها حكم بات. فلا يجوز للمحكمة بمناسبة نظرها للدعوى المدنية الناشئة عن جريمة أن تتصدى للدعوى الجنائية التى عرض لها سبب من أسباب السقوط أو الانقضاء ، ذلك أنه من المقرر أن الدعوى المدنية لا تتأثر بهذه الأسباب طبقاً للمادة ٢٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية([2]). ويجب أن يكون تحريك الدعوى الجنائية فى الدعوى الجديدة غير معلق على قيد إجرائى كتقديم شكوى أو طلب ، وإذا كان الشارع قد خول المحاكم فى جرائم الجلسات حق تحريك الدعوى والحكم فيها ، ولو كانت معلقة على قيد إجرائى ، فإنه لا يجوز مع ذلك قياس التصدى على جرائم الجلسات. وسبب ذلك اختلاف علة التشريع فى الحالتين ، فضلاً عن أنه يجب التحرز فى تفسير النصوص المتعلقة بجرائم الجلسات لما لها من طبيعة استثنائية ، لا تجيز القياس عليها.

([1])الدكتور أحمد فتحى سرور : رقم ٣٨٨ ، ص ٧٢٤ ؛ الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٦ ، ص ١٥١؛ الدكتور محمد عيد الغريب : رقم١٦٥ ، ص ٢٠٥.

([2])الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٧ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، رقم ١٥٩ ، ص ١٩٨ .

- **يجب أن تكون الدعوى الجديدة لم يتم تحريكها:** إذا كانت علة التصدى هو تدارك النقص أو القصور فى عمل سلطة الاتهام، وصيانة كرامة المحكمة عن طريق تمكينها من تحريك الدعوى الجنائية عن الأفعال التى تمس هيبتها، فإن هذه العلة لا تتحقق إذا كانت الدعوى الجديدة قد تم تحريكها، سواء من النيابة العامة أو من المدعى بالحق المدنى([1])، وكانت مازالت محركة أثناء نظر الدعوى الأصلية. ولا محل للتصدى إذا كانت النيابة العامة قد شرعت فى تحقيق الدعوى أو كانت قد اتخذت إجراء لتحريكها غير أنه لم يتم التصرف فيها بعد. ويستوى أن تكون النيابة العامة قد فعلت ذلك من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المحكمة أو شكوى المجنى عليه([2]). ولكن مجرد سبق تحريك الدعوى لا يكفى لسلب المحكمة حقها فى التصدى: فقد يكون قد سبق للنيابة تحريك الدعوى، غير أنه قد صدر فيها أمر بالحفظ، وفى هذه الحالة يجوز للمحكمة أن تتصدى لها وأن تعيد تحريك الدعوى فيها.

- **مدى جواز إلغاء الأمر بالاوجه الصادر فى الدعوى الجديدة استنادا إلى استعمال الحق فى التصدى:**

إذا صدر أمر بألا وجه لإقامة الدعوى، فإن قوة هذا الأمر هى قوة موقوتة، فإذا توافرت دلائل اتهام جديدة جاز إلغاء هذا الأمر والعودة إلى التحقيق مرة ثانية([3]). ويثور التساؤل حول ما إذا تبين للمحكمة أثناء نظر الدعوى الأصلية

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٦ ، ص ١٥١.

([2])الدكتور توفيق الشاوى : رقم ٦١ ، ص ٨١.

([3])وقد نصت المادة ١٩٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أن "الأمر الصادر من قاضى التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى يمنع من العودة إلى التحقيق ، إلا إذا ظهرت أدلة جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية. ويعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الأخرى التى لم تعرض على قاضى التحقيق أو غرفة الاتهام ، ويكون من شأنها تقوية=

أن هناك ما يبرر إلغاء الأمر بألا وجه الصادر فى الدعوى الجديدة ، فهل تملك هذا الحق؟ ، كما يثور التساؤل عما أوجبه الشارع فى المادة ١٩٧ إجراءات من عدم جواز العودة إلى التحقيق فى حالة صدور الأمر بألا وجه من قاضى التحقيق ، إلا بناء على طلب النيابة العامة ؟. ذهب رأى فى الفقه إلى أنه لا محل للتصدى إذا كان قد جرى فى شأن الواقعة محل هذه الدعوى تحقيق انتهى إلى صدور قرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية فيها([1])، بل ويشترط بعض أنصار هذا الرأى لإمكان إلغاء الأمر بألا وجه أن تظهر الدلائل الجديدة قبل التصدى ، وأن يتم إلغاء هذا الأمر بواسطة جهة التحقيق ([2]). فى حين ذهب رأى آخر([3])إلى أنه يجوز إلغاء الأمر بألا وجه إذا توافرت أدلة جديدة ، فإذا كان الأمر قد صدر لعدم معرفة الفاعل أو عدم كفاية الأدلة وظهر للمحكمة أثناء نظر الدعوى الأصلية المرفوعة أمامها دلائل جديدة لم تكن معروضة على سلطة التحقيق فى الدعوى التى قررت فيها بألا وجه من شأنها التوصل إلى الفاعل أو أن تعزز الأدلة المتوافرة قبله أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى ظهور الحقيقة ، فإنه يجوز إلغاء

=الدلائل التى وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى ظهور الحقيقة. ولا تجوز العودة إلى التحقيق إلا بناء على طلب النيابة العامة".

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٦ ، ص ١٥١ ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور : رقم ٣٨٧ ، ص ٧٢٣ ؛ الدكتور محمد زكى أبو عامر : رقم ١٤٥ ، ص ٣٧٨ ؛ الدكتور عبد الحكم فوده ، رقم ٣٢٨ ، ص ٢٨٦.

([2])الدكتور أحمد فتحى سرور ، الوسيط ، رقم ٣٨٧ ، ص ٧٢٣ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، رقم ١٥٦ ، ص ١٩٥.

([3])الدكتور رءوف عبيد ، ص ١٠٣ ؛ الدكتور عمر السعيد رمضان ، رقم ٦٢ ، ص ١٣٦ ؛ الدكتور جلال ثروت : رقم ٧٠ ، ص ٩٠ ؛ الدكتور عادل قورة: رقم ١١٦ ، ص ٢٠٣.

هذا الأمر وإعادة تحريك الدعوى الجنائية فيها ثانية[1]. وفى تقديرنا أن الـرأى الثانى هو الجدير بالتأييد ، ذلك أن التصدى يجد علته فى تكملة النقص الـذى يشوب الاتهام المطروح على المحكمة ، وتفادى عرض الدعوى مبتورة أو مشوهة على المحكمة ، كما يهدف إلى تحقيق العدالة ، وهذه الاعتبارات تتوافر فى حالة ظهور دلائل جديدة يكفى لإلغاء الأمر بألا وجه والعودة ثانيـة إلى التحقيـق بإعادة تحريك الدعوى الجنائية. والنصوص التى قرر بها الـشارع الحـق فى التصدى لا تتنافر مع نص المادة ١٩٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، والـذى أجاز الشارع بمقتضاه إلغاء الأمر بألا وجه إذا ظهرت دلائل جديدة.

ومن ناحية أخرى فإن ما نص عليه الشارع فى المادة ١٩٧ سالفة الذكر علته أن لا يكون لقاضى التحقيق سلطة إلغاء الأمر الصادر منه من تلقاء نفـسه ، فـلا يجمع بين سلطتى التحقيق والاتهام ، ولذلك لا يتوافر هذا القيد إذا كانت النيابة العامة هي التى أصدرت الأمر. وهذه العلة غير متوافرة فى حالة تخويل المحكمـة حق التصدى ، إذ يكون لها حق تحريك الدعوى الجنائية.

نخلص من ذلك إلى أنه يجوز للمحكمة إعمالاً لحق التصدى أن تلغى الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى ، سواء أكان صادراً من النيابة العامة أو من قاضي التحقيق ، كما أنه يستوى أن يكون هذا الإلغاء صريحاً أم أنه كان إلغاء ضـمنياً تقـرر كأثر لقرار التصدى.

- أن يباشر الحق فى التصدى من محكمة لها الحق فى ذلك: يـشترط أن يباشر الحق فى التصدى محكمة يحق لها ذلك. فالشارع قد حصر اسـتخدام هذا الحق فى محاكم الجنايات ومحكمة النقض. وبالنسبة لمحكمة النقض فإنه قـد

---

[1] الدكتور عادل قورة : رقم ١١٦ ، ص ٢٠٣-٢٠٤.

قصرها على دائرتها الجنائية ، واشترط لمباشرته للحق فى التصدى أن تكون ناظرة فى موضوع الدعوى بناء على الطعن فى المرة الثانية([1]).

- **توافر الدلائل الكافية للاتهام:** يجب أن تتوافر الدلائل الكافية للاتهام فى الدعوى الجديدة ، ذلك أن هذه الدلائل هى التى تبرر تحريك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة. ويتحدد مضمون الدلائل الكافية للاتهام فى الاعتقاد بأن ثمة جريمة قد ارتكبت وترجحت نسبتها إلى المتهم([2]). والدلائل التى تكفى للاتهام تختلف فى مضمونها عن الدلائل الكافية لإحالة الدعوى إلى القضاء ، فإذا كان ضابط الدلائل التى تكفى للإحالة فى نظر الفقه والقضاء المقارن مقتضاه تقدير مدى قيام "احتمال صدور حكم بالإدانة فى حق المتهم". وهذا الاحتمال يعنى أن يستقر فى تقدير سلطة الإحالة أنه يرجح الحكم بإدانة المتهم فيما لو أحيل إلى قضاء الحكم([3]). فإنه يكفى للتصدى أن تتوافر الدلائل أو الشبهة الأولية التى تكفى للقيام بإجراءات التحقيق الابتدائى ، غير أنها قد لا تكفى للإحالة. فالشبهة الأولية تتوافر إذا قامت دلائل على ارتكاب فعل مجرم([4]) ، ويكفى توافرها لبدء إجراءات التحقيق ولو لم تثر شبهة ارتكابها ضد شخص معين ، بخلاف الشبهة التى تلزم للإحالة: إذ يجب أن يتوافر دليل يربط بين الفعل محل التهمة والمتهم برابطة السببية. ففى حين أن الشبهة التى تكفى لبدء التحقيق

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٦ ، ص ١٥١.

([2]) *Hellebrand , S.17 ; LaFave & Israel , § 14.3 , p.667.*

([3]) تنظر على سبيل المثال فى الفقه المصرى : الدكتور محمد مصطفى القللى : ص ٢٦٠ ؛ الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ٦٨٦ ، ص ٦١٧ ؛ الدكتور مأمون محمد سلامة ، ص ٧٢٥.

وفى الفقه الألمانى: *Roxin § 40 , S.327 ; Kühne , no.319, S.212 ; Volk § 16 , S. 129 ; Hellebrand , S.17.*

وفى الفقه الفرنسى: *Pradel , procédure pénale, no.431 , p.508.*

([4]) *WALDER (Hans): Grenzen der Ermittlungstätigkeit , ZStW , Band 95 , 1983 S.866 ; Hellebrand , S.128.*

الابتدائى هى مجرد توافر شبهة بسيطة فى ارتكاب فعل مجرم ؛ فإن الشبهة التى تكفى للإحالة هى شبهة مركبة ، إذ يلزم –بالإضافة للشبهة فى الفعل– أن تتوافر الدلائل التى تشير إلى نسبة ارتكاب هذا الفعل لشخص معين.

وقرار التصدى شأنه فى ذلك شأن قرار الإحالة يجب ألا ينطوى على تقدير إثم المتهم أو أن يتضمن قضاء مسبقاً بإدانته. ومن باب أولى فإنه لا يشترط أن تكون الإدانة فى الدعوى الجديدة ثابتة، فذلك لا يتفق مع ما أوجبه الشارع من إحالتها إلى جهة التحقيق([1]). ويكفى أن تكون هناك أدلة اتهام تبرر فى نظر المحكمة اتخاذ الإجراءات.

§ ٤- حالات التصدى

- **تأصيل حالات التصدى:** يجب لمباشرة المحكمة للحق فى التصدى أن تتوافر إحدى الحالات التى نص الشارع عليها. وقد نص الشارع المصرى على حالات ثلاث للتصدى (المواد ١١-١٣ من قانون الإجراءات الجنائية). ويجمع بين الحالتين الأولى والثانية أن علتها هى تكملة الدعوى القائمة من حيث الوقائع أو الأشخاص ، أما الحالة الثالثة ، فعلتها كفالة الاحترام الواجب للمحكمة([2]). وفى تقديرنا أنه لا يوجد اختلاف بين الحالتين الأولى والثانية سوى أن التصدى فى الأولى يكون من محكمة الجنايات ، بينما يكون فى الثانية من محكمة النقض ، ولذلك نفضل أن نتناول هاتين الحالتين بالدراسة معاً ، على أن نفرد دراسة الحالة الثانية لحالة المساس بالمحكمة أو التأثير فى قضائها أو الاحترام الواجب لها.

([1])مناقشات مجلس الشيوخ ، مضبطة جلسة ٤ إبريل سنة ١٩٤٩. الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، رقم ٥٥ ، ص ١٣٠.

([2])الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٨ ، ص ١٥٢.

الحالة الأولى

الوقائع أو المتهمون الجدد أو الارتباط مع الدعوى الأصلية

- **نصوص قانونية:** نصت المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الأولى على هذه الحالة بقولها " إذا رأت محكمة الجنايات في دعوى مرفوعة أمامها أن هناك متهمين غير من أقيمت الدعوى عليهم ، أو وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم ، أو أن هناك جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها ، فلها أن تقيم الدعوى على هؤلاء الأشخاص أو بالنسبة لهذه الوقائع. وتحيلها إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها طبقاً للباب الرابع من الكتاب الأول من هذا القانون. ونصت المادة ١٢ على أن: "للدائرة الجنائية بمحكمة النقض عند نظر الموضوع بناء على الطعن في المرة الثانية حق إقامة الدعوى طبقاً لما هو مقرر بالمادة السابقة". وقد حدد الشارع بهذين النصين صوراً ثلاثاً للتصدي.

- **الصورة الأولى: تحريك الدعوى الجنائية ضد متهمين جدد:**

القاعدة أن المحكمة تتقيد بالحدود الشخصية للدعوى ، فمتى رفعت الدعوى ضد متهم معين ، فلا تملك المحكمة أياً كانت درجتها سوى أن تنظر في الدعوى بالنسبة للمتهم المقدم لها. واستثناء من هذا المبدأ أجاز الشارع لمحكمتي الجنايات والنقض أن تقوم بوظيفة الاتهام وأن تقوم بتحريك الدعوى الجنائية ضد من لم تكن الدعوى الأصلية مرفوعة عليه([1]). وتتحقق هذه الصورة بأن تتبين المحكمة أثناء نظر الدعوى أمامها أن هناك متهمين آخرين في هذه الجريمة ، لم تقم النيابة العامة برفع الدعوى الجنائية عليهم ، فضابط هذه الصورة هو "وحدة الوقائع". ويستوى في هؤلاء أن يكونوا فاعلين أو شركاء. وعلة التصدي في هذه الصورة

([1])الدكتور توفيق الشاوى : رقم ٦٠ ، ص ٧٨.

هو تفادى محاباة محتملة لبعض المتهمين بإغفال إقامة الدعوى عليهم([1])أو أن لا يتصل علم سلطة الاتهام بوجود مساهمين آخرين للمتهم فى الدعوى الأصلية. ومن أمثلة هذه الحالة أن يقدم المتهم بصفته فاعلاً أصلياً فى الجريمة إلى المحاكمة ، ثم يتضح أن له شريك فيها حرضه على ارتكابها ، لم يتناوله التحقيق والمحاكمة([2]). وحق المحكمة فى تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهمين الجدد مقصور على الجريمة التى تنظرها أو جريمة ترتبط بها ، فإن انتفى هذا الارتباط ، فلا تستطيع أن تتصدى للدعوى ، فإذا تبينت المحكمة أثناء نظر دعوى عن جريمة قتل أن أحد الشهود قد ارتكب جريمة سرقة لا صلة بينها وبين جريمة القتل التى تنظرها ، فإنها لا تستطيع أن تقيم الدعوى على هذا الشاهد([3]).

-الصورة الثانية: إضافة وقائع جديدة إلى المتهم:

الأصل أن المحكمة تتقيد بالحدود العينية للدعوى ، فهى مقيدة بالوقائع التى رفعت بها الدعوى ، ويرسم قرار الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور حدود الدعوى من حيث الوقائع أمام المحكمة ، غير أن الشارع قد خرج على هذه القاعدة فى حالة التصدى ، بأن أجاز للمحكمة أن تتصدى لوقائع لم ترفع بها الدعوى([4]). وتتحقق هذه الصورة بأن تتبين المحكمة أن المتهم الذى يحاكم أمامها قد صدرت منه وقائع أخرى غير التى أقيمت عليه الدعوى من أجلها. وضابط هذه الصورة هو "وحدة المتهم" ، ولم يتطلب الشارع فى هذه الصورة وجود صلة بين الواقعة الأصلية المسندة إلى المتهم وبين الواقعة التى تضيفها

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٨ ، ص ١٥٢.

([2])الأستاذ عدلى عبد الباقى ج١ ، ص ١٥٤ ؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، رقم ٥٥ ، ص ١٢٨.

([3])الأستاذ عدلى عبد الباقى : ج١ ، ص ١٥٢.

([4])الدكتور توفيق الشاوى:رقم ٦٠ ص ٧٨-٧٩ ؛ الدكتور عادل قورة: رقم ١١٥ ص ٢٠١.

المحكمة –وذلك عكس الصورة الأولى– فيستوى أن ترتبط بها أو أن تكون مستقلة عنها([1]). وتطبيقاً لذلك يتوافر الحق فى التصدى إذا تبين للمحكمة حال نظرها لتهمة إحداث عاهة مستديمة أن المتهم قد أحدث بالمجنى عليه أفعال جروح أخرى([2]). وإذا اعترف المتهم أثناء المحاكمة بارتكابه جريمة أخرى لا صلة لها بالجريمة التى تنظر المحكمة الدعوى عنها ، ففى هذه الحالة تستطيع المحكمة أن تحرك الدعوى الجنائية عن الجريمة الأخرى. ويشترط ألا تكون الوقائع المتصدى لها يمكن للمحكمة إضافتها وفقاً للمادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية ؛ كما لو كانت ظروفاً مشددة يمكن للمحكمة إضافتها ، ولا تعد جريمة جديدة([3]). إذ أن إضافة هذه الظروف لا يعد خروجاً على حدود الدعوى العينية أمام محكمة الموضوع. ويستوى أن تكون هذه الوقائع منسوبة إلى جميع من رفعت الدعوى عليهم أو إلى بعض منهم([4]). ويجوز للمحكمة أن تقيم الدعوى ضد متهمين آخرين ، وتسند إليهم وقائع جديدة ، أى أن تجمع بين الصورتين السابقتين ، ذلك أن نص المادة ١١ لا يحول دون ذلك فضلاً عن أنه لا ينافى علة التشريع. ومن أمثلة ذلك أن يقدم الفاعل فى جريمة قتل إلى المحاكمة ، ثم تكتشف المحكمة أن له شريك بالمساعدة ، ثم يتبين لها أن هذا الشريك قد سرق السلاح ليقدمه إلى الفاعل لارتكاب جريمته([5]).

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ١٦٨ ص ١٥٢؛الدكتور توفيق الشاوى رقم ٦٠ ص ٧٩.

([2])نقض جلسة ١٥ مايو ١٩٤٤ ، مجموعة الربع قرن ، ج١ ،رقم ١٧٥ ، ص ١١٤.

([3])الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى : رقم ١٥٣ ، ص ٣١٢-٣١٣ ؛ الدكتور محمد زكى أبو عامر : رقم ١٤٤ ، ص ٣٧٥.

([4])الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٩.

([5])الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، رقم ٥٥ ، ص ١٢٨؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، رقم ١٥٩ ، ص ١٩٩.

- **الصورة الثالثة: وجود جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة الأصلية:**

تفترض هذه الصورة أن المحكمة تبينت أثناء نظر الدعوى الأصلية وجود جناية أو جنحة غير مطروحة أمامها ، غير أنها ترتبط بالتهمة الأصلية المرفوع بها الدعوى. وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أن هذه الحالة لا تعدو أن تكون تطبيقاً للحالة الثانية ، إذ أنها تدخل فى مدلول الواقعة التى نص عليها الشارع فى هذه الحالة. غير أنه فى تقديرنا أن أهمية النص على هذه الحالة تبدو من أن الأمر يتعلق بمتهمين آخرين بخلاف من رفعت عليهم الدعوى الأصلية ، كما يتعلق بوقائع أخرى غير المرفوع الدعوى بشأنها ، ومن ثم فإن الحالة الأولى من حالات التصدى لا تتوافر ، ذلك لأنه يشترط لتوافرها ارتكاب المتهمين الآخرين لنفس الوقائع المرفوعة بها الدعوى ، كما أن الحالة الثانية لا تتوافر أيضاً ؛ لأنه يشترط فيها ارتكاب نفس المتهمين المرفوع عليهم الدعوى الأصلية وقائع أخرى غير مطروحة على المحكمة. ونظراً لاتساع سلطة المحكمة فى هذه الحالة إذ تتناول تحريك الدعوى الجنائية لأشخاص ووقائع لم ترفع الدعوى الأصلية بشأنهم ؛ فإن الشارع قد أوجب وجود ارتباط فى هذه الحالة بين هذه الوقائع وبين الدعوى الأصلية. ولم يحدد الشارع نوع الارتباط بين الجناية أو الجنحة وبين التهمة المعروضة على المحكمة ، ومن ثم يستوى أن يكون ارتباطاً بسيطاً أو غير قابل للتجزئة[1]. ومن أمثلة الارتباط الذى لا يقبل التجزئة: أن يقدم متهم فى جناية اختلاس فيبين للمحكمة وقوع تزوير لإخفاء هذا الاختلاس من نفس المتهم ، أو من شريك له ، أو أن يقدم متهم فى جريمة تزوير محرر ، فيبين وقوع جريمة

---

[1] الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٤ ؛ الدكتور توفيق الشاوى : رقم ٦٠ ، ص ٧٩ ؛ الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٩ ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور : رقم ٣٨٨ ، ص ٧٢٥ ؛ الدكتور جلال ثروت : رقم ٦٩ ، ص ٨٩

استعمال لهذا المحرر من نفس المتهم أو من آخر غيره. ومن أمثلة الارتباط البسيط أن يقدم متهم فى جناية قتل أحد المجنى عليهما فحسب ، فيبين للمحكمة ارتكابه قتل الاثنين معاً. أو أن يقدم متهمون بارتكاب جريمة معينة فيبين للمحكمة أنهم كانوا قد ارتكبوا جرائم أخرى مماثلة فيما سبق[1]. ومن الأمثلة أيضاً أن يتضح للمحكمة أثناء محاكمة متهم لديها بجناية قتل أن أحد الشهود قد ارتكب جريمة سرقة مرتبطة بالقتل ، فيجوز لها فى هذه الحالة إقامة الدعوى على هذا الشاهد من أجل الجريمة التى ارتكبها[2].

ولم يتطلب الشارع وحدة المتهم أو أن تتوافر صلة مساهمة بين المتهم فى الدعوى الأصلية وبين المتهم فى الجناية أو الجنحة المرتبطة ، فيستوى توافر هذه الصلة أو أن تنتفى هذه العلاقة بينهما[3]. وإذا كانت هناك جناية أو جنحة ثارت فيها شبهة الارتباط بالدعوى الأصلية ، ولكن النيابة العامة رأت إعمالاً لسلطتها التقديرية عدم توافر هذا الارتباط فقامت بنسخ صورة للجناية أو الجنحة وتصرفت فيها استقلالاً ، فإنه لا يكون من حق المحكمة التى تنظر موضوع الدعوى الأصلية حق التصدى بالنسبة للدعوى الأخرى ، ولو كان تقدير النيابة فيها خاطئاً[4]. ولا يتوافر الحق فى التصدى إذا كانت الدعوى المرتبطة مطروحة أمام محكمة أخرى ؛ إذ أن حق محكمة الجنايات فى إقامة الدعوى هو استثناء لا يسلب الجهة المختصة أصلاً حقها فى الفصل فى

---

[1] الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٤-١٠٥ ؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، رقم ٥٥ ، ص ١٢٩.

[2] الدكتور عمر السعيد رمضان: رقم ٦٢ ، ص ١٣٩.

[3] الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٦٨ ، ص ١٥٢-١٥٣.

[4] الدكتور عبد الحكم فوده ، رقم ٣٢٨ ، ص ٢٨٦.

الدعوى([1]). وتطبيقاً لذلك فإذا كانت النيابة العامة قد فصلت جريمتى الرشوة والسرقة عن جنحة التهريب ، وأحالت التهمتين الأوليين إلى محكمة الجنايات ، ثم قدمت الأخيرة إلى محكمة الجنح ،فإن ذلك لا يجيز لمحكمة الجنايات أن تتصدى للقضاء فى هذه الجنحة ، وأن تسلب محكمة الجنح حقها فى الفصل فيها([2]).

الحالة الثانية للتصدى

التأثير على سلطة المحكمة أو الاحترام الواجب لها

- **تمهيد:** نصت على هذه الحالة المادة ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها : "المحكمة الجنايات أو محكمة النقض فى حالة نظر الموضوع إذا وقعت أفعال من شأنها الإخلال بأوامرها ، أو بالاحترام الواجب لها ، أو التأثير فى قضائها أو فى الشهود ، وكان ذلك فى صدد دعوى منظورة أمامها أن تقيم الدعوى الجنائية على المتهم طبقاً للمادة ١١".

- **علة قصر استخدام الحق فى التصدى على محكمتى الجنايات والنقض:** علة التصدى فى هذه الحالة هى تمكين المحكمة من كفالة الاحترام والاستقلال والنزاهة والحيدة لها([3])، كما يهدف إلى كفالة فاعلية العدالة الجنائية. وقد بررت مذكرة لجنة التنسيق قصر الحق فى التصدى فى هذه الحالة على محاكم الجنايات ومحكمة النقض أن "هذا النوع من الجرائم لا يقع فى الغالب إلا بالنسبة للقضايا الكبيرة التى تنظرها محاكم الجنايات ومحكمة النقض"([4]). ويؤيد الفقه المصرى خطة الشارع فى ذلك على اعتبار أن محاكم

([1])الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، رقم ٥٥ ، ص ١٢٩.

([2])نقض ٢ إبريل سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٣ ، رقم ١٣

([3])الدكتور محمود محمود مصطفى ، رقم ٨٣ ، ص ١١١.

([4])الدكتور محمود محمود مصطفى ، رقم ٨٣ ، ص ١١٢ ؛ الدكتور محمود نجيب حسنى : هامش ص ١٥٤ ؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية رقم ٥٥ ، ص ١٢٩.

الجنايات ومحكمة النقض هى التى تحتاج إلى النصيب الأوفى من الاحترام ، فضلاً عن أن الأفعال التى تقوم بها الجرائم الماسة بالاحترام الواجب للقضاء يغلب أن ترتكب ضد المحاكم العليا([1]). وحكم المادة ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية قد استقاه الشارع المصرى من القانون الإنجليزى ، ولكنه مقرر فى نظر هذا القانون لجميع المحاكم بينما يقتصر فى القانون المصرى على محكمتى الجنايات والنقض([2]). وقد سبق القول أن الشارع الإنجليزى يخول لجميع المحاكم حق التصدى فى الجرائم التى ترتكب داخل جلسة المحكمة ، أما التى ترتكب خارجها ، فإنه لم يخول سوى المحاكم العليا هذا الحق.

- أمثلة للأفعال الماسة باحترام المحكمة أو التأثير فى قضائها:

تتعدد الجرائم التى تدخل فى دائرة الأفعال "التى من شأنها الإخلال بأوامر المحكمة أو بالاحترام الواجب لها أو التأثير فى قضائها أو فى الشهود" والتى نصت عليها المادة ١٣ سالفة الذكر. ولا شك فى أن صور هذه الجرائم تتداخل فيما بينها: فقد تنطوى الجريمة على الإخلال بأوامر المحكمة وتنتقص أيضاً من الاحترام الواجب لها أو التأثير فى قضائها. ومن أمثلة الجرائم المخلة بأوامر المحكمة: فك أختام موضوعة بأمر المحكمة (المادة ١٤٩ من قانون العقوبات) ؛ تغيير الحقيقة عمداً فى خبرة أو ترجمة أمرت بها المحكمة (المادة ٢٩٩ عقوبات) ؛ مساعدة مقبوض عليه على الفرار (١٥٢ عقوبات) ([3]). وتشمل هذه الطائفة

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٧٠ ، ص ١٥٤.

([2])المذكرة الإيضاحية الأولى لمشروع القانون ومناقشات مجلس النواب ، وانظر فى ذلك: الدكتور محمود محمود مصطفى ، رقم ٨٣ ، ص ١١٢ ؛ الأستاذ عدلى عبد الباقى ج ١ ، ص ١٥٩ ، الدكتور رءوف عبيد : ص ١١٠.

([3])الدكتور أحمد فتحى سرور : رقم ٣٨٨ ، ص ٧٢٥ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، رقم١٦٥ ، ص ٢٠٥ .

من الجرائم أيضاً فى القانون الإنجليزى مخالفة تعهد أعطى للمحكمة ([1]). ومن أمثلة الجرائم الماسة بالاحترام الواجب للمحكمة: إهانة أو سب المحاكم علانية (المادة ١٨٤ عقوبات) ؛ الإخلال علانية بمقام قاض أو هيبته أو سلطته فى الدعوى (المادة ١٨٦ عقوبات) ([2])، ومثالها نشر ما قررت المحكمة سماعه فى جلسة سرية (المادة ٨٩ عقوبات ، ونشر ما يجرى فى المداولات السرية للمحاكم ، والنشر بغير أمانة وبسوء قصد لما يجرى فى الجلسات العلنية للمحاكم (المادة ١٩٣ من قانون العقوبات) ونشر ما يجرى فى دعاوى الطلاق أو التفريق أو الزنا (المادة ١٩٣ عقوبات) ([3]). ومن أمثلة الجرائم التى تؤثر فى قضاء المحكمة وفى شهودها: جريمة الإخلال بمقام قاض أو هيبته أو سلطته فى الدعوى(المادة ١٨٦ عقوبات) ؛ التأثير فى القضاء بطريق النشر (المادة ١٨٧ عقوبات). وتطبيقاً لذلك يعد من قبيل التأثير على قضاء المحكمة ومتضمناً إخلالاً بهيبتها : نشر مقال يتضمن مناشدة مجلس القضاء الأعلى اتخاذ إجراءات معينة ضد أعضاء إحدى الدوائر التى تنظر قضية معينة([4]). أو نشر مقال يتضمن الإشادة بموقف متهم فى دعوى معروضة على القضاء([5])، أو نشر ما يفيد إظهار بشاعة الجريمة المنسوبة إلى المتهم الذى تنظر دعواه أمام القضاء أو

([1]) *"Disobeying court orders and braking undertaking given the court". Lowe & Sufrin, p.2.*

([2])ومن أمثلة هذه الجريمة فى القانون الإنجليزى رفض الإجابة الأسئلة التى توجهها المحكمة.
Lowe & Sufrin, p.12.

([3])الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : ص ١٢٣ ؛ الدكتور جمال العطيفى: ص ٣٥٠ وما بعدها ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور : هامش ص ٧٢٥.

([4])محكمة جنايات المعادى جلسة ٣٠ يونيه سنة ١٩٨٨ الدعوى رقم ١٣٠٥ لسنة ١٩٨٦ المقيدة برقم ٢٩٩ لسنة ١٩٨٦ كلى ، مشار إليه لدى الدكتور عبد الرءوف مهدى:ص ٧٠٣-٧٠٤.

([5])الدكتور عبد الرءوف مهدى رقم ٤٤٣ ، ص ٧٠٧

الإشارة إلى وضاعته وخطورته على المجتمع. ومن الأمثلة أيضاً: تهديد القاضي أو الشاهد لدى القاضي وإكراه الشاهد على عدم تأدية الشهادة أو أدائها زوراً (المادة ٣٠٠ عقوبات) ؛ والتوسط لدى قاض أو محكمة لصالح أحد الخصوم (المادة ١٢٠ عقوبات) ؛ إعطاء شاهد عطية أو وعداً ليشهد زوراً(المادة ٢٩٨ عقوبات) ([1])؛ رشوة خبير انتدبته المحكمة. ومن أمثلة الأفعال التي تنطوي أيضاً على احتمال التأثير على القضاء أو ويخشى من ذلك: جرائم النشر التي تنطوي على مساس بالمحكمة كإهانتها أو تحقيرها ، أو التأثير عليها أو على الشهود([2]).

- **سلطة المحكمة التقديرية في الاقتصار على استعمال حق التصدي في جرائم الجلسات:** سبق أن ذكرنا عند التمييز بين التصدي وجرائم الجلسات ، أن المحاكم تملك سلطة تحريك الدعوى الجنائية والتحقيق والحكم في هذه الجرائم ، وتشترك حالات التأثير على هيبة المحكمة والاحترام المقرر لها مع جرائم الجلسات في أنها تنطوي على مساس بهيبة المحكمة. غير أن جرائم الجلسات أضيق نطاقاً من حالات التصدي ، إذ أنها مقيدة بنطاق زمني محدد في وقت انعقاد الجلسة ، كما أنها مقيدة بنطاق آخر مكاني مستمد من مكان وقوع الجريمة ، إذ يجب أن ترتكب في جلسة المحاكمة. وفي ذلك تختلف عن أفعال الإخلال بأوامر المحكمة أو بالاحترام الواجب لها أو التأثير في قضائها أو في الشهود ، ذلك أنها غير مقيدة بنطاق مكاني فيجوز أن ترتكب في داخل قاعة الجلسة أو خارجها ، كما أنها غير مقيدة بزمن انعقاد الجلسة ، بل تمتد إلى الفترة التي تظل فيها الدعوى منظورة أمام المحكمة.

([1])الدكتور توفيق الشاوي : رقم ٦٠ ، ص ٧٩ ؛ الدكتور أحمد فتحي سرور : رقم ٣٨٨ ، ص ٧٢٥-٧٢٦ ؛ الدكتور أحمد عبد العزيز الألفي : رقم ١٥٥ ، ص ٣١٧ ؛ الدكتور عبد الحكم فوده ، رقم ٣٤١ ، ص ٢٩٧-٢٩٨. *Lowe & Sufrin, p.15-16*.

([2])*Lowe & Sufrin, p.2.*

واستناداً إلى هذا التمييز بين هذه الحالة من حالات التصدى وجرائم الجلسات ، فإنه يمكن التنسيق بينهما من وجهين: الأول أن محكمتى الجنايات والنقض لا تحتاجان إلى استعمال الحق فى التصدى إلا فى حالة وقوع الجريمة خارج الجلسة ، أما إذا وقعت الجريمة داخلها ، فإن حق المحاكم إزاء جرائم الجلسات المقرر بالمادة ٢٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية يغنيها عن الالتجاء إلى نص المادة ١٣ الذى يقرر الحق فى التصدى([1]).

والوجه الثانى أنه قد تقع جريمة من جرائم الجلسات ، ويكون بمقدور المحكمة أن تحرك الدعوى الجنائية عنها وأن تتولى نظرها والحكم فيها ، غير أنها قد ترى -خشية مظنة التحيز ضد المتهم- أنه من الأوفق الاقتصار على تحريك الدعوى ، وأن تتولى هيئة أخرى الحكم فيها. ففى هذه الحالة تستخدم المحكمة حقها فى التصدى ، دون الحق الذى خوله لها الشارع فى جرائم الجلسات.

([1])الدكتور محمود محمود مصطفى ، رقم ٨٣ ، ص ١١٢ ؛ الأستاذ عدلى عبد الباقى الإجراءات إلى ، ص ١٥٨ ؛ الدكتور توفيق الشاوى : رقم ٦٠ ، ص ٧٩ ؛ الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٩ ؛ الدكتور عمر السعيد رمضان: رقم ٦٤ ، ص ١٤٤ ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور : رقم ٣٨٨ ، ص ٧٢٦ ؛ الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٩ ؛ الدكتور جلال ثروت : رقم ٦٩ ، ص ٨٩ ؛ الدكتور عبد الرءوف مهدى : رقم ٤٤٣ ، ص ٧٠٧ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، رقم١٦٥ ، ص ٢٠٦ ؛ الدكتور عادل قورة: رقم ١١٦ ، ص ٢٠٥ ؛ الدكتور عبد الحكم فوده ، رقم ٣٤١ ، ص ٢٩٧. وقد كان النص الأصلى للمشروع يجيز للمحكمة أن تحكم فى الدعوى ، غير أنه عند مناقشة هذا النص حذف هذا الحكم ، اكتفاء بحق التصدى فى هذه الحالة. الدكتور حسن صادق المرصفاوى: أصول الإجراءات ، هامش ص ١٢٩.

§٥- إجراءات التصدى والقرار الصادر فيه:

ثار التساؤل فى الفقه حول ما إذا كان استعمال الحق فى التصدى يكون متوقفاً على نظر المحكمة موضوع الدعوى الأصلية أم أنه لا يشترط ذلك.

- هل يشترط للتصدى ان تنظر المحكمة موضوع الدعوى الاصلية؟- اختلاف الآراء: يثور التساؤل حول ما إذا كان يشترط لكى تعمل المحكمة حقها فى التصدى أن تكون قد بدأت فى نظر الدعوى الأصلية بالفعل أم أنه يكفى مجرد إحالتها إليها ، ولو لم تكن قد بدأت فى نظرها؟.

- الراى القائل بوجوب نظر المحكمة موضوع الدعوى الاصلية:

ذهب رأى فى الفقه إلى أنه يشترط أن تكون المحكمة قد بدأت فى إجراءات نظر الدعوى الأصلية ، وذلك حتى يمكنها التصدى للدعوى الجديدة ، وأنه لا يكفى مجرد إحالة الدعوى ، وسند هذا الرأى أن سبب التصدى لا يثور إلا أثناء المحاكمة[١]. وأن هذا الشرط مستفاد صراحة من نص المادتين ١٢ ، ١٣ إجراءات ، حيث أجازتا التصدى للدائرة الجنائية بمحكمة النقض فقط عند نظرها الموضوع بناء على الطعن للمرة الثانية ، كما أنه يستفاد من المادة ١١ والتى تنص على أنه "إذا رأت محكمة الجنايات فى دعوى مرفوعة أمامها أن هناك متهمين غير من أقيمت الدعوى عليهم أو وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم أو أن هناك جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها..." ، فإن هذا يفيد أن المحكمة قد تعرضت فعلاً لنظر موضوع الدعوى ، وإلا لما استبان لها ذلك[٢]. ويمضى هذا الرأى فى خطته إلى القول بأنه لا يتوافر الحق فى التصدى

---

(١) الأستاذ عدلى عبد الباقى ج ١ ، ص ١٥٢؛ الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٧ ؛ الدكتور محمد زكى أبو عامر : رقم ١٤٥ ، ص ٣٧٨ والهامش.

(٢) الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٧.

إذا كانت ظروف رفع الدعوى الأصلية لا تخول للمحكمة سوى الفصل فيها بحكم إجرائى أو تصحيح ما وقع فى الحكم من خطأ فى القانون دون التعرض لموضوعها أو أن تقضى بنقض الحكم وإحالة الدعوى إلى المحكمة التى أصدرته لكى تحكم فيها من جديد(1)، ومن أمثلة ذلك رفع الدعوى بغير الطريق الذى رسمه القانون أو كان رفعها دون طلب أو إذن حين يتطلب الشارع ذلك أو كانت الدعوى قد انقضت لأى سبب من أسباب انقضائها ، أو كانت المحكمة غير مختصة بنظرها(2). ففى جميع هذه الأحوال لا يتحقق اتصال المحكمة بموضوع الدعوى ، ومن ثم لا يجوز لمحكمة الجنايات أو محكمة النقض التصدى وتحريك الدعوى الجنائية عن الوقائع أو بالنسبة للمتهمين الذين لم تشملهم الدعوى الأصلية(3).

- الرأى القائل بتوافر الحق فى التصدى بمجرد إحالة الدعوى إلى المحكمة: على خلاف الرأى السابق ، فإن رأياً آخر فى الفقه يذهب إلى أن الشارع لم يوجب أن تكون المحكمة قد بدأت بالفعل فى نظر الدعوى الأصلية ، وإنما أوجب فقط أن تكون الدعوى الأصلية مرفوعة أمام المحكمة ، وهى تكون كذلك من يوم صدور قرار إحالتها. فيجوز لها أن تستخدم حقها فى التصدى قبل البدء فى إجراءات المحاكمة. وعلة ذلك أن سرعة تصدى المحكمة للدعوى الجديدة قد يهدف إلى المحافظة على معالم الجريمة وضمان عدم تشويه أو طمس أدلتها أو خشية هرب المتهم بارتكابها ، ومن ثم فلا يوجد مبرر لإرجاء التصدى

---

(1)الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٩-٢٤٠ ؛ الدكتور محمد زكى أبو عامر : رقم ١٤٥ ، ص ٣٧٨.

(2)الدكتور عادل قورة : رقم ١١٦ ، ص ٢٠٣.

(3)الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، ص ٢٣٦

إلى وقت بدء المحاكمة ، ولذلك فإنه يجوز للمحكمة أن تتصدى للدعوى الجديدة عند نظر طلب الإفراج عن المتهم المحبوس احتياطياً ، فضلاً عن تحقق علة النص فى الحالتين(1).

- **تقدير الرايين السابقين:** فى تقديرنا أن الشارع قد اشترط بموجب نص المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية أن "ترى المحكمة فى دعوى مرفوعة أمامها أن هناك وقائع ....أو متهمين لم ترفع بشأنهم الدعوى" ، وهو ما يقتضى تحديد الوقت الذى يحق فيه للمحكمة أن تستبين فيه ذلك ، هل يكون هذا الوقت اعتباراً من إحالة الدعوى أم بنظرها فعلاً؟. فى تقديرنا أن العبرة فى ذلك بوقت رفع الدعوى ، ذلك أنه بالإضافة إلى المبررات التى ساقها أنصار الرأى الأول ، فإن المحكمة اعتباراً من تاريخ إحالة الدعوى يكون لها اختصاص بالاطلاع على ملف الدعوى وإصدار قرارات فيه ، حتى ولو لم تكن قد بدأت فى نظرها بجلسات المرافعة. فالتحضير للدعوى قبل نظرها ، ونظر الطلبات المقدمة فيها قبل جلسة المرافعة يجعل المحكمة متصلة بالدعوى ، فإن استبان لها

---

(1) الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : ص ١١٨ ؛ الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٣؛ الدكتور عمر السعيد رمضان ، رقم ٦٢ ، ص ١٣٨ ؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، رقم ٥٤ ، ص ١٢٨ ، الدكتور جلال ثروت : رقم ٧٠ ، ص ٩٠. ويلاحظ أن هناك خلافاً فقهياً حول الإجراء الذى ترفع فيه الدعوى فى الجنايات، ففى نظر بعض أنصار هذا الرأى فإن إحالة الجناية تكون اعتباراً من صدور قرار الإحالة ، بينما يرى البعض الآخر أن العبرة من تاريخ إعلان قرار الإحالة ، انظر على سبيل المثال الدكتور حسن صادق المرصفاوى ، الإشارة السابقة ، حيث يرى أن الدعوى تكون مرفوعة أمام المحكمة من تاريخ إعلان المتهم بأمر الإحالة ، وأنه يجوز لها أن تتصدى للدعوى الجديدة اعتباراً من هذا التاريخ. وأيضاً الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ، رقم ١٥٩ ، ص ١٩٧ ، بينما يرى بعض الفقه أن الدعوى تكون مرفوعة أمام المحكمة من لحظة التقرير بإحالتها إليها ، انظر الدكتور عمر السعيد رمضان ، الإشارة السابقة ؛ الدكتور جلال ثروت : رقم ٧٠ ، ص ٩٠.

وجود دعوى أخرى لم تحرك ، فإنه يكون من غير الملائم القول بأنه يجب نظر الدعوى بجلسة المرافعة. ومن ناحية أخرى ، فإنه إذا كان من المقرر أن الحق فى التصدى لا يتعلق بمصلحة الخصوم ، ولا حق لهم فى طلبه ، فإن الانتظار إلى نظر جلسة المرافعة لا يحقق فائدة تذكر ، فلا توجد خشية من إصدار قرار التصدى فى غيبة الخصوم ، لأن الشارع لم يرتب لهم حقاً فيه ، كما أن مظنة التحيز لا تتوافر ، إذ أن التصدى لا يعدو تحريكاً للدعوى الجديدة لا حكماً فيها.

ويضاف إلى ما سبق أن الشارع المصرى إذا أراد أن يحدد الوقت الذى يجوز للمحكمة أن تباشر فيه حق التصدى بالوقت الذى تنظر فيه الدعوى بجلسة المرافعة ، لكان بوسعه النص على ذلك ، فقانون التحقيق الجنائى الفرنسى الذى نقل عنه الشارع المصرى هذه النصوص يوجب صراحة أن يكون استظهار المحكمة للدعوى الجديدة قد تم أثناء المرافعة ، وإذا كان الشارع المصرى لم ينص على ذلك –وكان بمقدوره– ، فإنه يعنى أنه قد أراد أن يوسع فى المدى الزمنى الذى تستخدم فيه المحكمة هذا الحق. وفى تقديرنا أنه حتى لو أصدرت المحكمة حكماً إجرائياً كالحكم بعدم القبول أو بعدم الاختصاص ، فإن هذا الحكم لا يحول دون وقوفها على موضوع الدعوى ، وإلا لما تسنى لها إصدار حكمها ، والشارع لا يمنع المحكمة من الاطلاع على موضوع الدعوى حتى ولو أصدرت فى النهاية حكماً شكلياً لا يحسم موضوعها. وأنه يكفى توافر إمكانية إطلاع المحكمة على الموضوع لتقرير الحق فى التصدى ، وهى تكون لها هذه السلطة اعتباراً من تاريخ إحالة الدعوى إليها.

- **قرار التصدى:** متى توافرت للتصدى شروطه ، ورأت المحكمة استعمال الحق فيه ، فإنها تقوم بتحريك الدعوى الجنائية بالنسبة للوقائع التى لم ترفع عنها الدعوى الأصلية ، وبالنسبة للمتهمين غير من أقيمت عليهم الدعوى. وقد

استخدم الشارع تعبير إقامة الدعوى، ويقصد بها تحريكها([1]). غير أن رأياً فى الفقه ذهب إلى التفرقة بين تعبيرى إقامة الدعوى الجنائية ويعنى رفعها وبين تحريك الدعوى الجنائية : ويرى أن حق التصدى لا يعنى "إقامة الدعوى الجنائية" ، وإنما يفيد فقط تحريكها إلى سلطة التحقيق ، التى لها بعد ذلك أن تقيم الدعوى الجنائية وأن تحيلها إلى المحكمة([2]). وفى تقديرنا أن هذا الرأى محل نظر ، ذلك أنه من المستقر عليه فقهاً وقضاء ، وما جاء بالمذكرة الإيضاحية لنصوص التصدى أن المقصود بتعبير إقامة الدعوى الجنائية هو تحريكها فحسب ، وأنه إذا كان المعنى اللغوى لتعبير إقامة الدعوى يحتمل تحريكها أو رفعها ، فإن العبرة فى تفسير الألفاظ تكون بدلالتها الاصطلاحية ، والتى تقطع فى أن المقصود بهذا التعبير هو تحريك الدعوى الجنائية. ويكون التصدى بقرار تصدره المحكمة ، تبسط فيه الوقائع التى خلصت منها إلى استعمال حقها فى التصدى ، ولا يشترط أن يكون القرار مسبباً ، وإنما يجب أن يكون صريحاً فى التصدى للدعوى الجديدة([3]). ويترتب على صدور قرار المحكمة بالتصدى تحريك الدعوى الجنائية ، ولا يجوز للنيابة العامة فى هذه الحالة أن تصدر أمراً بحفظ الأوراق ، وإنما يتعين عليها إجراء التحقيق حتى الانتهاء منه ، غير أنه يجوز لها أن تصدر بعد ذلك أمراً بألا وجه لإقامة الدعوى. وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أنه لا يجب على المحكمة إن هى أعملت حقها فى التصدى أن تتعرض فى قرارها

([1])الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، رقم ٥٤ ، ص ١٢٧ ؛ الدكتور مأمون سلامة: ، ص ٢٤٠ ؛ الدكتور عبد الفتاح الصيفى: رقم ٩٢ ، ص ١٨٠.

([2])الدكتور محمد أبو عامر رقم ١٤٧ ص ٣٨٠ ؛ الدكتور سليمان عبد المنعم: هامش ص ١١٧.

([3])الأستاذ عدلى عبد الباقى ج ١ ، ص ١٥٥ ؛ الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : ص ١١٩.

للأدلة ضد المتهمين الذين أقامت الدعوى عليهم([1]). وفى تقديرنا أن هذا الرأى محل نظر ، ذلك أن الشارع لم يمنع المحكمة من ذكر الأدلة التى تتوافر ضد المتهمين الذين أقامت عليهم الدعوى ، وهى باستخدامها الحق فى التصدى تباشر فحسب سلطة الاتهام ، لا قضاء الحكم ، وليس لقرار التصدى من حجية مقيدة لجهة التحقيق أو لمحكمة الموضوع من بعد. وإذا ما اتخذت المحكمة قرارها بالتصدى فإنه لا يعدو أن يكون على أحد صورتين: الأولى أن يكون بإحالة الدعوى إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها ، والثانية أن تندب أحد أعضائها للقيام بإجراءات التحقيق. ويجب أن يكون قرار التصدى صريحاً. ولا يجوز الطعن فيه بأى طريق من الطرق ، لأنه ليس حكماً فى الدعوى ، بل هو مجرد إجراء أولى من إجراءات تحريكها([2]). وقرار التصدى لا يجوز الطعن فيه ، ذلك أنه مجرد إجراء تتحرك به الدعوى ، وليس حكماً يفصل فى موضوعها([3]).

- **الرأى القائل بأن قرار التصدى يكون فى صورة منه قرار باستئناف التحقيق الابتدائى:** ذهب رأى فى الفقه إلى أنه إذا رأت المحكمة إعمال حقها فى التصدى ، فإن مضمون القرار الصادر منها فى ذلك يختلف بحسب ما إذا كانت الوقائع والمتهمين موضوع الدعوى الجديدة قد شملها التحقيق الابتدائى ، أم أنها لم تكن محلاً له. فإذا كانت الجريمة التى تصدت لها المحكمة بنسبتها إلى المتهم ، وبإضافة متهمين جدد إليها قد شملها التحقيق الابتدائى ؛ إلا أنها لم ترد بأمر الإحالة ، فإن هذا التصدى ينصرف فى حقيقة الأمر إلى تحقيق هذه الجريمة ، فهو لا يعتبر تحريكاً للدعوى الجنائية ؛ لأنه قد سبق تحريكها أمام قضاء

([1])الأستاذ عدلى عبد الباقى ج ١ ، ص ١٥٥.

([2])الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٥.

([3])الأستاذ عدلى عبد الباقى ج ١ ، ص ١٥٦.

التحقيق ، وإنما هو تصد للتحقيق ، ويكون مضمون القرار هو استئناف التحقيق فيها. وكل ما يشترط فى هذه الحالة ألا تكون جهة التحقيق قد سبق أن أصدرت أمراً بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية بالنسبة للجريمة الجديدة أو المتهمين الجدد ، سواء كان هذا الأمر صريحاً أو ضمنياً. كل ذلك ما لم تظهر دلائل جديدة قبل التصدى تبرر إلغاء هذا الأمر بواسطة جهة التحقيق. أما إذا كان التصدى لجريمة جديدة لم يشملها التحقيق الابتدائى ؛ فإنه يعتبر تحريكاً للدعوى الجنائية أمامها. وينتهى هذا الرأى إلى أن التصدى قد يكون إجراء من إجراءات الاتهام أو إجراء من إجراءات التحقيق ، وذلك على حسب الأحوال([1]). ويرتب هذا الرأى على ذلك أن التصدى إما أن يكون إجراء من إجراءات الاتهام ، وإما أن يكون إجراء من إجراءات التحقيق([2]).

- **تقدير هذا الرأى:** فى تقديرنا أن التقسيم الذى يأخذ به الرأى سالف الذكر هو تقسيم محل نظر ، ذلك أنه إذا شمل التحقيق الابتدائى بعض المتهمين أو الوقائع ، ثم رأت سلطة التحقيق عدم رفع الدعوى الجنائية إلا بالنسبة لبعضها دون البعض الآخر ، فإن ذلك يعد أمراً ضمنياً بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية بالنسبة لما لم يحرك الدعوى بشأنه. ولا يكون هناك مجال لبحث ما إذا كان التصدى يعد استئنافاً للتحقيق الابتدائى أم أنه تحريك للدعوى الجنائية فى هذه الأحوال. ومن ناحية أخرى ، فإن القول بأن التصدى قد يكون إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائى هو قول محل نظر ويخالف النصوص التى نص بها الشارع على هذا الحق ، كما أنه يخالف العلة من تقريره ، ذلك أنه من خطة

([1])الدكتور أحمد فتحى سرور : رقم ٣٨٧ ، ص ٧٢٣ ، وأيضاً رقم ٣٨٩ ، ص ٧٢٦؛ الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، رقم ١٥٦ ، ص ١٩٤.

([2])الدكتور محمد عيد الغريب : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، رقم ١٥٦ ، ص ١٩٤.

الشارع هو أن تقتصر سلطة المحكمة على تحريك الدعوى الجنائية فحسب ، دون أن تمتد إلى تحقيقها أو الحكم فيها ، تحقيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات فى الدعوى الجنائية ، ومن ثم لا يسوغ القول بأن التصدى قد يكون باتخاذ المحكمة إجراء من إجراءات التحقيق. وإذا سلمنا جدلاً بصحة هذا الرأى –وهو ما لا نسلم به– فإن قضاء محكمة النقض مستقر على أن دور المحكمة فى التصدى يقتصر على الاتهام فحسب ، وأنه ليس لها أن تجرى تحقيقاً فى الدعوى ، إذ يعد هذا باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام[1].

- إحالة الدعوى إلى النيابة العامة أو ندب أحد أعضاء المحكمة لتحقيقها: يترتب على إعمال المحكمة حقها فى التصدى أن يكون أمامها أحد اختيارين: الأول هو أن تحيل الدعوى المتصدى لها إلى النيابة العامة ، والثانى هو أن تندب أحد أعضائها لتحقيقها. ويجوز للمحكمة أن تقرر إحالة الدعوى إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها طبقاً للباب الرابع من قانون الإجراءات الجنائية[2]، ولا تلتزم بندب قاض من أعضائها لتحقيق الدعوى ؛ بل لها أن تكتفى بإحالتها إلى النيابة العامة[3]. وفى هذه الحالة تتخذ النيابة العامة إجراءات التحقيق طبقاً للقواعد العامة ، ويكون لها بعد ذلك أن تتصرف فيه مثل أى تحقيق آخر تتولاه ، فيجوز لها أن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة لنظرها ، ويجوز لها أن تقرر فيها بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية[4]. وأما إذا قررت المحكمة ندب أحد أعضائها لتحقيقها ، وذلك إذا وجدت من الظروف ما

([1])انظر نقض ٢٠ فبراير ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة س ١٧، رقم ١٢٧، ص ٦٨٩.

([2])المواد من ١٩٩ إلى ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية .

([3])نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام النقض س ١٩، رقم ٤٥، ص ٢٤٥.

([4])نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض س ٢٧ ، رقم ٢١٧ ، ص ٩٦٠

يقتضى اهتماماً خاصاً بهذه الدعوى ، وأن النيابة قد تخضع لتأثير ما حال مباشرتها التحقيق. وفى هذه الحالة تسرى على العضو المندوب جميع الأحكام الخاصة بقاضى التحقيق ، وذلك من حيث استقلاله فى التحقيق عن سلطة الاتهام -وهى فى التصدى المحكمة نفسها- ، كما أن له الاستقلال من حيث نتيجة التصرف التى ينتهى إليها. ولا يعتبر عضو المحكمة المنتدب للتحقيق ممثلاً للمحكمة فى إجراءات التحقيق التى يتخذها ، إذ أنه يحظر عليها أن تباشر التحقيق فى كامل هيئتها أو بواسطة أحد أعضائها ، وإنما يباشر العضو المنتدب للتحقيق سلطة أصلية ولا يخضع لإشراف ما من المحكمة([1]). ولعضو المحكمة حال مباشرته التحقيق فى الدعوى الجديدة كافة السلطات المخولة لقاضى التحقيق ، ومن ثم يجوز له أن يندب أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط للقيام بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عدا استجواب المتهم(المادة ٧٠ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الأولى) ([2]). وإذا أخطأت المحكمة التى تصدت للدعوى ولم تقم بإحالتها إلى النيابة العامة أو ندبت أحد أعضائها لتحقيقها ، وقامت بإحالتها إلى دائرة أخرى للفصل فيها ؛ فإنه يجب على هذه الدائرة تدارك هذا الخطأ بإحالة الدعوى الجديدة إلى النيابة العامة لتحقيقها ؛ وإما أن تقوم بندب قاض من أعضائها لتحقيقها([3]).

§ ٦- آثار التصدى

- **حصر آثار التصدى:** إذا قامت المحكمة بمباشرة الحق فى التصدى ، فهناك مجموعة من الآثار التى تترتب على ذلك: إذ تتحرك الدعوى الجنائية فى الدعوى

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٧١ ، ص ١٥٥ ؛ الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٥.

([2])الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : ص ١١٩.

([3])نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٩ ، رقم ٥ ، ص ٢٤٥.

المتصدى لها ، ولا يجوز أن يشترك فى الحكم فيها أحد أعضاء المحكمة التى أصدرت قرار التصدى ، كما أن هناك أحكاماً خاصة إذا كانت الدعوى الجديدة مرتبطة بالدعوى الأصلية ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، ويترتب على التصدى من محكمة النقض بعض الآثار من حيث تحديد المحكمة التى تحال إليها الدعوى الجديدة. كما أنه يثور التساؤل حول مدى جواز اشتراك أحد قضاة محكمة النقض فى نظر الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى التى سبق وأن تصدوا لها ، ويترتب على التصدى كذلك دخول الدعوى الجديدة حوزة سلطة التحقيق وتطبيق القواعد العامة عليها ، وأن تلتزم النيابة العامة بتحقيقها.

- **تحريك الدعوى الجنائية فى الدعوى الجديدة:** إذا قررت المحكمة التصدى ، فإنه يترتب على ذلك اقتصار سلطتها على تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة للدعوى المتصدى لها ، ولا يجوز للمحكمة أن تجرى تحقيقها بنفسها أو الحكم فيها (1)، وإلا انطوى ذلك على إخلال بمبدأ الفصل بين سلطات الاتهام والتحقيق والحكم فى الدعوى الجنائية. وتطبيقاً لذلك ، فإنه فى إحدى الدعاوى قامت النيابة العامة برفع الدعوى الجديدة أثناء نظر الدعوى الأصلية وأمام نفس

---

(1) الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : ص ١١٩؛ الدكتور توفيق الشاوى : رقم ٦١ ، ص ٨٠ ؛ الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٥ ؛ الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٧٠ ، ص ٨٠ ؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوى رقم ٥٤ ، ص ١٢٧ ؛ الدكتور عمر السعيد رمضان: هامش ص ١٤٠ ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور : رقم ٣٩٠ ، ص ٧٢٦ ؛ الدكتور جلال ثروت : رقم ٧١ ، ص ٩١ ؛ الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى : رقم ١٥٣ ، ص ٣١٤ ؛ الدكتور عادل قورة: رقم ١١٨ ، ص ٢٠٥. وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يترتب على استعمال الحق فى التصدى غير تحريك الدعوى أمام سلطة التحقيق دون الحكم فيها. نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض س ٢٧ رقم ٢١٧ ، ص ٩٦٠ ؛ نقض ١٩ مارس سنة ١٩٨١ س ٣٢ ، رقم ٤٤ ، ص ٣٦٠.

المحكمة التى قضت فى الدعويين ، فطعن فى هذا القضاء ، فقضت محكمة النقض بأنه متى كانت محكمة الجنايات قد نظرت الدعوى التى أقامتها النيابة بجناية الرشوة على أساس ارتباطها بالدعوى الأصلية المنظورة أمامها وهى جناية إحراز مخدر ، ثم حكمت فيها بنفسها بغير أن تحيلها إلى النيابة لتحقيقها إن كان له محل ، فإن خالفت المحكمة ذلك كان عملها باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام لتعلقه بأصل من أصول المحاكمات الجنائية. ولا يزيل هذا البطلان رضاء المتهم بالمحاكمة([1]). وقد قضت محكمة النقض كذلك بأن هذا البطلان قرر لتعلقه بأصل من أصول المحاكمات الجنائية لاعتبارات سامية تتصل بتوزيع العدالة على ما يقضى به القانون([2]).

- **عدم جواز اشتراك أحد أعضاء المحكمة فى الحكم فى الدعوى المتصدى لها**: إذا صدر قرار فى نهاية التحقيق بإحالة الدعوى إلى المحكمة ، وجب إحالتها إلى محكمة أخرى ، ولا يجوز أن يشترك فى الحكم فيها أحد القضاة الذين قرروا إقامتها. ويعد هذا الحكم تطبيقاً للقاعدة العامة التى نصت عليها المادة ٢٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية([3])([1]). ويتم إحالة الدعوى بعد

([1])نقض ٢٤ ديسمبر ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٣٤٤، ص ١٢٣٤. وقد قضت المحكمة بأنه "لا يؤثر فى بطلان الحكم القول بأن الدفاع عن المتهمين قبل المرافعة على أساس التهمة الجديدة ، ولم يحصل منه اعتراض على توجيهها بالجلسة ؛ لأن ما أجرته المحكمة قد وقع مخالفة للنظام العام لتعلقه بأصل من أصول المحاكمات الجنائية لاعتبارات سامية تتصل بتوزيع العدالة على ما يقضى القانون". نقض ٢ مارس ١٩٥٩ س ١٠، ص ٢٥٧٠ .

([2])نقض ٢ مارس سنة ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠ ، رقم ٥٦ ، ص ٢٥٧ ؛ نقض ١٩ مارس سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٢ ، رقم ٤٤، ص ٢٦٠.

([3])نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية على: "ويمتنع عليه (القاضى) كذلك أن يشترك فى الحكم إذا كان قد قام فى الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة ، أو أن يشترك فى الحكم فى الطعن إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً منه".

التحقيق إلى المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة والتى لا تتقيد بقرار التصدى ، وما ورد به من أسباب([2]).

- **ارتباط الدعوى الجديدة بالدعوى الاصلية:** إذا كانت الدعوى الجديدة مرتبطة بالدعوى الأصلية ارتباطاً غير قابل للتجزئة ، بحيث يجب نظرهما أمام محكمة واحدة ؛ فإنه يجب إحالتهما معاً إلى المحكمة المختصة بالدعوى الجديدة ، إذ لا يجوز للمحكمة التى تصدت للدعوى أن تنظرها. وفى هذه الحالة تتخلى المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الأصلية عن اختصاصها بنظرها وتحيلها إلى المحكمة التى تنظر الدعوى الجديدة([3]). ويسرى هذا الحكم فى حالة نظر محكمة النقض الموضوع بناء على الطعن للمرة الثانية([4])، ويتم إحالة الدعوى الجديدة فى هذه الحالة إلى دائرة أخرى من دوائر محكمة النقض غير تلك التى قررت التصدى ، ويكون الحكم فى الدعويين معاً غير قابل للطعن بأى طريق من الطرق([5]). ويستوى فى حالة الإحالة للارتباط الذى لا يقبل التجزئة أن تكون

([1])الدكتور محمود محمود مصطفى ، رقم ٨١ ص ١١٠ ؛ الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : ص ١٢٢ ؛ الدكتور توفيق الشاوى:رقم ٦١ ، ص ٨١ ؛ الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٦ ؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوى: رقم ٥٦ ، ص ١٣١ ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور : رقم ٣٩٠ ، ص ٧٢٧.

([2])الدكتور توفيق الشاوى : رقم ٦١ ، ص ٨١.وقد قضت محكمة النقض من أنه ليس فى القانون ما يلزم الهيئة التى تقضى فى الدعوى الجديدة بالتقيد بقرار التصدى ، وما ورد به من أسباب ؛ بل إنما تنظر الدعوى بكامل حريتها ، وتقضى فيها بما يطمئن إليه من وجدانها". نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض س ٢٧ ، رقم ٢١٧ ، ص ٩٦٠.

([3])الدكتور عمر السعيد رمضان: رقم ٦٢ ، ص ١٤١.نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٧ ، رقم ١٢٧ ، ص ٦٨٩.

([4])الدكتور توفيق الشاوى ، هامش ص ٨١.

([5])الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٨؛ الدكتور عمر السعيد رمضان: رقم ٦٣ ، ص ١٤٢.

الجريمة موضوع الدعوى الأصلية هي ذات العقوبة الأشد أو الأخف ؛ لأن الارتباط بين الجرائم يقتضى أن تفصل فيه محكمة واحدة. وأنه متى كانت المحكمة التى تحال إليها الدعوى الجديدة هى التى تصلح وحدها لنظر الدعوى ، دون المحكمة التى تنظر الدعوى الأصلية ، فإنه يجب إحالة الدعويين إليها([1]).

وإذا كانت الدعوى الجديدة غير مرتبطة بالدعوى ، أو كان بينهما ارتباط بسيط . فإنها تحال وحدها إلى المحكمة المختصة بها ، وتستمر الدعوى الأصلية قائمة أمام المحكمة التى كانت تنظر فيها. وإذا ما انتهى التحقيق فى الدعوى الجديدة إلى التقرير فيها بألا وجه لإقامة الدعوى ، فإن الدعوى الأصلية تبقى أمام المحكمة وتستمر فى إجراءات نظرها وإصدار حكم فيها. وإذا كانت الدعوى التى تصدت لها محكمة النقض مرتبطة بالدعوى الأصلية ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، بحيث يتعذر الفصل بينهما ، أحيلت الدعويان إلى دائرة أخرى من دوائر محكمة النقض ، وفى هذه الحالة يكون الحكم الذى يصدر فى الدعوى الجديدة غير قابل للطعن بطريق ما ، لأنه صادر من محكمة النقض([2]).

- **يجب على المحكمة انتظار التصرف فى الدعوى المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة:** سبق أن ذكرنا أنه فى حالة الارتباط الذى لا يقبل التجزئة ، فإن الدعويين الأصلية والمرتبطة بها يتم إحالتهما إلى محكمة أخرى. وهذا يقتضى أنه إذا تصدت المحكمة للدعوى المرتبطة وأحيلت للتحقيق ، فإنه لا يجوز لها أن تقضى فى الدعوى الأصلية المرفوعة أمامها ، بل يتعين عليها أن تؤجل نظرها لحين التصرف فى الدعوى المرتبطة والتى سبق أن تصدت لها ، حتى يتسنى لها

([1])الدكتور أحمد فتحى سرور : رقم ٣٩٠ ، ص ٧٢٨.

([2])الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ١٧١ ، ١٧٢ ص والهامش١٥٦.

توقيع عقوبة الأشد طبقاً للقواعد العامة([1]). وإذا ما صدر فى نهاية التحقيق فى الدعوى المرتبطة أمر بألا وجه لإقامة الدعوى ، فإنه يحق للمحكمة أن تواصل نظر الدعوى الأصلية المرفوعة أمامها([2]).

- مدى جواز اشتراك أحد قضاة النقض فى نظر الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى التى سبق وأن تصدوا لها:

إذا كانت التى تصدت للدعوى الجديدة هى محكمة النقض ، فإن هذه الدعوى تحال إلى محكمة الجنايات المختصة طبقاً للقواعد العامة ، غير أنه إذا طعن فى الحكم الذى يصدر فيها بالنقض ، فإنه يثور التساؤل حول مدى جواز أن يشترك فى نظرها أحد القضاة الذين قرروا إقامتها فى نظر الطعن للمرة الأولى؟. وعلة هذا التساؤل أن المادة ١٢ فى فقرتها الأولى إجراءات تنص على أنه "إذا طعن فى الحكم الذى يصدر فى الدعوى الجديدة للمرة الثانية ، فلا يجوز أن يشترك فى نظرها أحد القضاة الذين قرروا إقامتها". وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أن حظر نظر الطعن بالنقض فى الدعوى الجديدة من أحد القضاة الذين قرروا التصدى وإقامتها يقتصر حسب صريح النص على حالة الطعن بالنقض للمرة الثانية دون الأولى ، وسند هذا الرأى أن الطعن فى الحكم الصادر من محكمة الجنايات فى الدعوى الجديدة للمرة الأولى تقتصر فيه محكمة النقض على التحقق من أن القانون قد طبق تطبيقاً صحيحاً ، دون أن تتعرض لموضوع ، فلا

([1])نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض س ١٧ ، رقم ١٢٧ ، ص ٦٨٩. الدكتور محمود محمود مصطفى ، رقم ٨١ ، ص ١١٠ ؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية ، رقم ٥٦ ، ص ١٣٢ ؛ الدكتور عبد الرءوف مهدى ، رقم ٤٣٩ ، ص ٧٠٥ ؛ الدكتور أحمد عبد العزيز الألفى : رقم ١٥٣ ، ص ٣١٤ .

([2])الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٧.

[illegible] للمرة الثانية [illegible]

ذهب رأى آخر إلى أنه يتعين على الدائرة [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

قرروا إقامة الدعوى الجديدة فى نظرها عند الطعن فى الحكم الصادر فى موضوعها للمرة الثانية، وإن كان معيباً، لمخالفته ما نصت عليه المادة ٢٢

[illegible]

(١) [illegible] حسن [illegible] ٦٣، ص ١٤٣ ؛ الدكتور [illegible]

(٢) الدكتور [illegible] ١٢١ ؛ الدكتور رءوف عبيد : ص ١٠٩ [illegible]

سابقة [illegible] حكم صادراً من محكمة النقض [illegible] فهنا [illegible]
توجه [illegible] وسيلة [illegible] (١) [illegible]

تحريك الدعوى [illegible] سلطة التحقيق وتطبيق القواعد العامة

ويترتب على التصدي أن تدخل الدعوى الجنائية في حوزة سلطة التحقيق سواء أكانت النيابة العامة أم قاضي التحقيق الذي يباشره أحد أعضاء المحكمة (٢)، ويترتب على التصدي أن يجري التحقيق [illegible] وفقاً للقواعد العامة [illegible] كما لو كان الاتهام قد حركته السلطة المختصة بذلك، وعلة ذلك أن الشارع قد كفل للمتهم حقوقه في الدعوى الجنائية [illegible] وأن التصدي لا يترتب عليه حرمان المتهم من الضمانات التي قررها له القانون (٣)، وتطبيقاً لذلك فإنه متى أحيلت الدعوى إلى النيابة العامة [illegible] فإن المحقق يكون له كل السلطات التي قررها له القانون [illegible] على أساس استقلاله بالتحقيق، والتصرف فيه [illegible] التحقيقات التي أجراها، ولا يلتزم [illegible] عن علاقة المتهم [illegible] يجوز [illegible] أن [illegible] لإقامة الدعوى إذا [illegible] (٤)، كما أن [illegible] أو أن الأدلة على المتهم غير كافية (٥)، [illegible]
[illegible]

---

(١) الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم ٨٢، ص ١١١-١١٢؛ الدكتور محمود نجيب حسني: هامش ص ١٥٦؛ الدكتور محمد عيد الغريب: رقم ١٦٣، ص ٢٠٣.

(٢) الدكتور مأمون محمد سلامة: الإجراءات الجنائية، ص ٢٤١؛ الدكتور محمد عيد الغريب: شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج١، رقم ١٦١، ص ٢٠٠

(٣) الأستاذ علي زكي العرابي، رقم [illegible]، ص [illegible]؛ الدكتور محمود محمود مصطفى، رقم [illegible]، ص [illegible]؛ الدكتور محمود نجيب حسني، رقم [illegible]، ص [illegible]؛ الدكتور حسن صادق المرصفاوي: أصول الإجراءات الجنائية [illegible]

(٤) نقض [illegible] مجموعة أحكام محكمة النقض [illegible]

(٥) الدكتور عمر السعيد رمضان: رقم ٦٢، ص ١٤١ [illegible]

أن يكون سبب هذا الأمر هو عدم الأهمية([1]). وله إحالة الدعوى إلى المحاكمة إن توافرت الأدلة الكافية على هذه الإحالة. ولعضو المحكمة المنتدب لإجراء التحقيق حرية التصرف فى الدعوى الجديدة على النحو المقرر لقاضى التحقيق ، على ألا يمس قراره الدعوى الأصلية ، فله أن يحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات أو إلى محكمة الجنح والمخالفات إذا رأى أن التكييف الصحيح لها هو جنحة أو مخالفة ، كما له أن يقرر فيها بالأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية([2]).

- **التزام النيابة العامة بتحقيق الدعوى الجديدة:** سبق القول بأن للنيابة العامة عند تصرفها فى التحقيق الذى تجريه فى الدعوى الجديدة السلطة التقديرية الكاملة ، كما لو كانت دعوى عادية تتولى تحقيقها والتصرف فيها. غير أنه مع ذلك فإن هناك قيداً مهماً تلتزم به النيابة العامة فى حالة الدعوى إليها من المحكمة بعد التصدى ، وهو التزامها بإجراء التحقيق الابتدائى فى الدعوى الجديدة. والتزام النيابة العامة بالتحقيق مستمد من نص الفقرة الأولى من المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية والتى تجعل الإحالة إلى النيابة العامة لتحقيق الدعوى والتصرف فيها. ويترتب على التزام النيابة العامة بمباشرة التحقيق أنه ليس لها أن تصدر أمراً بحفظ الأوراق، إذا لم تر ضرورة للتحقيق([3]). غير أنها لا تلتزم إلا بإجراء التحقيق ، فلا تلتزم بالتصرف فيه على نحو معين أو أن تقوم بعرضه على المحكمة مرة ثانية.

([1])الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، هامش ص ٢٤١.

([2])الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : ص ١١٩ ؛ الدكتور : عادل قورة: رقم ١١٩ ، ص ٢٠٦.

([3])الدكتور أحمد فتحى سرور : رقم ٣٩٠ ، ص ٧٢٧ ؛ الدكتور مأمون محمد سلامة : الإجراءات الجنائية ، هامش ص ٢٤٠ ؛ الدكتور محمد عيد الغريب : رقم ١٦١ ، ص ٢٠٠.

المبحث الثانى
جرائم الجلسات

التمييز بين التصدى وجرائم الجلسات: أجاز الشارع للقضاء الجنائى أن يحرك الدعوى الجنائية فى إحدى حالتين: الأولى التصدى ، والثانية هى جرائم الجلسات. و يجب التمييز بين حق المحكمة فى التصدى الذى نصت عليه الشارع فى المواد من ١١ إلى ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية ، وبين حقها فى نظر جرائم الجلسات المنصوص عليه فى المادة ٢٤٤ ، والذى يميز بينهما أن سلطة المحكمة فى التصدى تقتصر على تحريك الدعوى دون أن تمتد إلى تحقيقها أو الحكم فيها ، أما سلطتها فى جرائم الجلسات فقد تشمل تحريك الدعوى وتحقيقها والحكم فيها. وإذا كان التصدى -كما سبق القول- لا يشكل استثناء على مبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والحكم ، إذ تقتصر المحكمة على تحريك الدعوى دون الحكم فيها ؛ فإن سلطة القضاء فى جرائم الجلسات تتضمن استثناء حقيقياً على هذا المبدأ ، إذ تمتد سلطة القضاء إلى تحريك الدعوى والحكم فيها معاً. وإذا كان الشارع قد قصر مباشرة الحق فى التصدى على محاكم الجنايات ومحكمة النقض ؛ فإن تحريك الدعوى الجنائية فى جرائم الجلسات هو أمر مقرر لجميع المحاكم [1]. ونظراً لاختلاف طبيعة الحقين ونطاقهما ، فإن الشارع قد نص على الحق فى التصدى فى الباب المخصص للدعوى الجنائية وإقامتها ، بينما نص على جرائم الجلسات فى الباب المخصص للمحاكم وفى الفصل الذى خصصه الشارع لحفظ النظام بالجلسة[2].

---

[1] الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ١٦٢ ص ١٤٨ ؛ الدكتور توفيق الشاوى رقم ٥٨ ص ٧٧.

[2] نص الشارع على حالات التصدى فى المواد من ١١ إلى ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية الفصل الثانى المعنون : "فى إقامة الدعوى الجنائية من محكمة الجنايات أو محكمة النقض" من=

- **النطاق الزمانى والمكانى لجرائم الجلسات:** يجب أن ترتكب هـذه الجرائم فى جلسة المحكمة ، وهذه الجلسة فكرة ترتبط بالزمان والمكـان: فمـن ناحية فالجريمة يجب أن ترتكب فى أثناء انعقاد الجلسة ، حتى قفل باب المرافعة ، وتمتد إلى وقت مغادرة القضاة قاعة المحكمة. ومن ناحية ثانية فإن الجريمة يجب أن ترتكب فى المكان الذى تعقد فيه الجلسى ، فإذا غادره القضاة ، فإن الجلسة لا تكون منعقدة. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا انصرف القضاة إلى غرفة المداولة ، كانت الجلسة غير منعقدة ، وبالتالى تنتفى عن الجريمة وصف أنها من جرائم الجلسات. ويستوى أن تكون هذه الجلسة سرية أو علنية.

- **تأصيل جرائم الجلسات:** جرائم الجلسات طائفتان: الأولى هـى أفعـال الإخلال بنظام الجلسة ، والثانية هى الأفعال الواقعة على القاضى أو فى حضرته

- **الإخلال بنظام الجلسة:** نصت المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أن ضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها. وله فى سبيل ذلك أن يخـرج مـن قاعـة الجلسة من يخل بنظامها فإن لم يمتثل وتمادى ، كان للمحكمـة أن تحكم علـى الفـور بحبسه أربعا وعشرين ساعة أو بتغريمه عـشرة جنيهـات ويكون حكمها بذلك غير جائز استئنافه ، فإذا كان الإخلال قـد وقـع ممـن يـؤدى وظيفة فـى المحكمة كان لها أن توقـع عليه أثناء انعقاد الجلسة مـا لرئيس المصلحة توقيعه من الجزاءات التأديبية. وللمحكمة إلى ما قبـل انتـهاء

=الباب الأول الذى ينص على من له الحق فى رفع الدعوى الجنائية من الكتـاب الأول المعنـون بالدعوى الجنائية ، فى حين أن موضع النص على حق المحكمة فى جـرائم الجلسـات قـد ورد فى الفصل الثالث "فى حفظ النظام فى الجلسة" من الباب الثانى "فى محاكم المخالفات والجـنح" مـن الكتاب الثانى الذى يتعلق بالمحاكم. ويلاحظ أن موضع النص على حفظ النظام بالجلسـة ضـمن الباب المخصص لمحاكم الجنح والمخالفات هو محل نظر ، وكان من الأجدر بالشارع أن يخصص باباً للإجراءات التى تسرى على المحاكم بجميع أنواعها.

الجلسة أن ترجع عن الحكم الذى تصدره". وهذا النص يطابق نص المادة ١٠٤ من قانون المرافعات وهو ما يعنى سريان حكم جريمة الإخلال بنظام الجلسة على كافة المحاكمة سواء أكانت مدنية أو إدارية أو جنائية.

والمقصود بالأفعال التى تخل بنظام الجلسة أفعال التشويش أو الصياح أو التصفيق أو التفوه بعبارات الاستحسان أو عدم الموافقة أو أفعال تدل على الاعتراض أو الاستمرار فى مقاطعة الشهود واعتراضهم وعدم الامتثال لأوامر المحكمة بالهدوء وعدم المقاطعة. وقد تكون هذه الأفعال لا تعبر عن جسامة أو خطورة إجرامية ؛ غير أن ارتكابها بمجلس القضاء يسبغ عليها أهمية تبرر الجزاءات التى نص الشارع عليها.

وهناك ترتيب إجرائى نص الشارع عليه فى هذه الجرائم: هو أن يأمر رئيس المحكمة المتهم بالخروج من الجلسة ، وهنا القرار يصدر من رئيس المحكمة بمفرده ، ولا يحمل معنى العقوبة ، إذ لا يعدو أن يكون تدبيراً إدارياً. غير أن المتهم إذا لم "يمتثل وتمادى" فى فعله ، وهو ما يعنى عدم انصياعه للأمر بالطرد أو استمراره فى أفعال التشويش ، وفى هذه الحالة فإن الشارع أجاز الحكم عليه بالحبس مدة أربع وعشرين ساعة أو بالغرامة عشرة جنيهات. ويلاحظ من ناحية إن ما يصدر من المحكمة هو حكم قضائى صادر من أعضاء المحكمة مجتمعين ، وليس من رئيسها على سبيل الانفراد ، بخلاف الأمر بالطرد إذ يصدر من الرئيس فحسب باعتباره أمراً إدارياً. ومن ناحية ثانية ، فإن الشارع لم يجعل من اللازم سماع أقوال النيابة العامة ، بل لم يستوجب سماع أقوال المتهم ، إذ أن فى سبق عدم امتثاله للقرار بالخروج وتماديه ما يمكنه من إبداء دفاعه ، غير أنه إذا أراد المتهم أن يبدى دفاعاً فعلى المحكمة أن تمكنه من ذلك ، وإلا كان حكمها مشوباً بعيب الإخلال بالحق فى الدفاع. وهذه الجريمة يمكن أن ترتكب من أى

[illegible]

[illegible]

أو المدعى بالحق المدنى أو المسئول عن الحقوق المدنية ، [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

العاملين بعد التحقيق معهم. ولهذه الجريمة طبيعة خاصة ، [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] في التعدي [illegible]

هذه الجرائم ولو كان المتهم قد سبق الحكم عليه بجريمة الإخلال بنظام الجلسة.

[illegible]

بل ويجوز تحريكها حتى ولو لم تتمكن المحكمة من إثبات العبارات المكونة لهذه الجرائم بمحضر الجلسة، وعلة ذلك أن هذه الجرائم متميزة بعناصرها عن جريمة الإخلال بنظام الجلسة[1].

ب- الجرائم المرتكبة في جلسات المحاكم الجنائية: نصت المادة 244 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه إذا وقعت جنحة أو مخالفة في الجلسة يجوز للمحكمة أن تقيم الدعوى على المتهم في الحال وتحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم، ولا يتوقف رفع الدعوى في هذه الحالة على شكوى أو طلب إذا كانت الجريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد 3 و 8 و 9 من هذا القانون. أما إذا وقعت جناية يصدر رئيس المحكمة أمراً بإحالة المتهم إلى النيابة العامة بدون إخلال بحكم المادة 13 من هذا القانون. وفي جميع الأحوال يحرر رئيس المحكمة محضراً، ويأمر بالقبض على المتهم إذا اقتضى الحال ذلك".

وقد خرج الشارع بذلك على القاعدة المقررة بالفصل بين سلطتي الاتهام والمحاكمة، فأجاز بأن تقوم المحكمة الجنائية التي ارتكبت الجريمة أثناء انعقاد جلستها أن تقوم بتحريك الدعوى الجنائية، والحكم على المتهم فوراً. على أنه لتطبيق هذا النص فإنه يجب أن ترتكب الجريمة أثناء انعقاد جلسة المحاكمة، فإذا رفعت الجلسة، فلا مجال لتحريك الدعوى الجنائية من المحكمة والحكم فيها، وإنما تطبق في هذه الحالة القواعد العامة. وعلة ذلك أن تخويل المحكمة في هذه الحالة حق تحريك الدعوى الجنائية بدلاً من النيابة هو استثناء، فلا يجوز التوسع في تفسيره، كما يجب قصره على أضيق نطاق. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه لما كانت الدعوى قد أحيلت من محكمة أول درجة لم تنته إلى

(1) نقض جلسة 12 مارس 1931 مجموعة القواعد القانونية، ج 2، رقم 203 ص 264.

ما أثبته المتهم بمحضر الجلسة إلا بعد إنتهاء الجلسة ومغادرة قاعتـها إلى غرفـة المداولة وإنصراف السيد وكيل النيابة وكذا كاتب الجلسة و لم تعلم بـه إلا في غرفة المداولة. وما أتاه المتهم من تماسك بالسيد القاضى إنما كـان كـذلك في غرفة المداولة و لم تكن الجلسة منعقدة ، و كانت الجلسة بمعناهـا الـصحيح لا تكون إلا فى خلال الوقت المعين لنظر القضايا أو المسائل المعروضة على هيئـة المحكمة فى المكان المعد خصيصاً لهذا الغرض. وكان من المقرر أن إنتهاء إنعقـاد الجلسة المحددة لنظر كل قضية هو عند قفل باب المرافعة فيها ؛ فـإن المحكمـة تصبح من الوقت الذى إعتبرت المرافعة منتهية لا ولاية لها فى الفصل فى الجرائم التى وقعت أمامها فى الجلسة ولم تقم الدعوى عنها حال إنعقادها و يكون نظرها وفقاً للقواعد العادية على ما تقضى به المادة ٢٤٦ إجراءات ([1]).

ونطاق تطبيق القواعد الخاصة بجرائم الجلسات يفترض أن ما ارتكب فى جلسة المحاكمة هو جنحة أو مخالفة ؛ أما إذا ارتكبت جناية ، فلا يكون للمحكمـة فى هذه الحالة أن تأمر بإقامة الدعوى الجنائية على المتهم فى الحال ، بخلاف الجرائم الأولى. وإذا شكلت الواقعة المراتكبة جنائية فإن رئيس الجلسة يـأمر بتحريـر محضراً بما وقع ويرسله إلى النيابة العامة ، والتى تلتزم بالتحقيق فيما ورد بـه ، غير أنه يكون له حرية التصرف فى الأوراق بعد ذلك ، فيجوز لها أن تأمر بـألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية لأى سبب من الأسباب. وإذا تـوافرت شـروط التصدى كأن تكون الجريمة ارتكبت أثناء انعقـاد جلـسة محكمـة الجنايـات واستوفت باقى الشروط التى سبق بيانها ، فإنه يجوز للمحكمة فى هـذه الحالـة عملاً بسلطتها المقررة فى التصدى أن تقوم بإقامة الدعوى الجنائية على المتـهم ولها أن تندب أحد أعضائها للتحقيق فيها طبقاً للقواعد العامة فى التصدى.

([1]) نقض جلسة ٣٠ مارس ١٩٦٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٦ رقم ٦٨ ص ٣١٩.

والقبض على المتهم فى هذه الجرائم ليس وجوبياً ، إذ أن الشارع قد نص على أن يأمر رئيس المحكمة بالقبض على المتهم إذا اقتضى الحال ، ويتحقق ذلك فى الحالات التى تتصف بالجسامة واحتمال هرب المتهم أو تشويهه للأدلة فى الدعوى. وتصرف المحكمة فى الجرائم التى تشكل جنحة أو مخالفة والتى تقع فى حضورها لا يعدو أحد فرضين: الأول أن تقرر إقامة الدعوى على المتهم ، والثانى أن لا تقرر ذلك. وفى الفرض الأول فإنه إذا وقعت جريمة فى حضور المحكمة أو عليها ، فإنه يجوز لها أن تحكم على المتهم ، سواء فى الحال أو أن يصدر الحكم فى جلسة تالية. ولكن يشترط لصحة الحكم أن تستمع المحكمة فى هذه الحالة لأقوال المتهم والنيابة العامة ؛ وإلا شكل ذلك إخلالاً جسيماً بحق الدفاع. وخاصة وأن الشارع قد خرج فى هذه الجرائم عن قاعدة الفصل بين السلطة المختصة بالاتهام والحكم ، فكان الاستماع لدفاع المتهم وأقوال النيابة العامة فى هذه الدعاوى أمراً مهماً. وإذا رأت المحكمة محاكمة الشاهد على جريمة شهادة الزور حال إنعقاد الجلسة فإنه يجب عليها أن توجه إليه تهمة شهادة الزور أثناء المحاكمة و لكنها لا تتعجل فى الحكم عليه ، بل تنتظر حتى تنتهى المرافعة الأصلية ، وليست علة ذلك أن الجريمة لم تتوافر قبل إنتهاء المرافعة ، إذ هى وجدت بمجرد إبداء الشهادة المزورة ؛ ولكن الشارع رأى فى سبيل تحقيق العدالة على الوجه الأكمل أن يفتح أمام الشاهد المجال ليقرر الحق حتى آخر لحظة ، فشهادته يجب أن تعتبر فى جميع أدوار المحاكمة كلاً لا يقبل التجزئة ، و هى لا تتم إلا بإقفال باب المرافعة، فإذا عدل عنها إعتبرت أقواله الأولى كأن لم تكن([1]). وتختص المحكمة بنظر هذه الجريمة والحكم فيها حتى ولو خرجت عن قواعد الاختصاص المكانى ، كما لو كانت الجريمة المرتكبة جنحة تختص بها محكمة الجنايات استثناء. ويلاحظ أن جريمة إهانة المحكمة تتحقق ولو لم

([1]) نقض جلسة ٢٦ مايو ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٠ رقم ١٣٠ ص ٥٨٣.

محكمة الجنايات استثناء. ويلاحظ أن جريمة إهانة المحكمة تتحقق ولو لم يكن الاعتداء موجهاً لشخص القاضى ، بل يكفى أن يكون اعتداء بين خصم وآخر ولكنه وقع أثناء انعقاد الجلسة. وتطبيقاً لذلك قضى بتوافر جريمة الإهانة من قيام شقيق المتهم بدفع شقيق المجنى عليها بيده ونهره بصوت مرتفع أثناء انعقاد الجلسة ، فيجوز للمحكمة أن تحرك الدعوى الجنائية على المتهم بعد سماع أقواله وأقوال النيابة العامة وأن تحكم عليه فى الحال ([1]). وفى هذه الحالة لا تتقيد المحكمة بالقيود التى نص عليها الشارع لتحريك الدعوى الجنائية فى بعض الجرائم وهى قيود الشكوى والإذن والطلب. وعلة ذلك أن الجريمة فى هذه الحالة قد تعدت دائرة المساس بشخص أو بجهة إلى الاعتداء من هيبة القضاء ، ومن ثم جاز تحريك الدعوى والحكم فيها دون نظر لما يتطلبه الشارع من ارتفاع القيد قبل تحريكها. كما أن هذه القيود فى حقيقتها ترد على سلطة النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية ، بينما الذى يحرك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة هى المحكمة التى وقعت الجريمة فى حضورها. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا ارتكبت فى الجلسة جريمة قذف أو سب بين زوج وزوجة جاز للمحكمة أن تحكم على المتهم دون انتظار لتقديم شكوى ، وكذلك الشأن إذا ارتكب أحد أعضاء مجلس الشعب أو الشورى الجريمة فى الجلسة جاز محاكمته فوراً دون انتظار لصدور الإذن بتحريك الدعوى الجنائية. والفرض الثانى أن لا ترى المحكمة تحريك الدعوى الجنائية على المتهم فى الحال ، ففى هذه الحالة يقوم رئيس المحكمة بتحرير مذكرة بالواقعة المرتكبة ويرسلها إلى النيابة العامة.

- الجرائم المرتكبة فى جلسات المحاكم المدنية والتجارية: إذا وقعت جريمة أثناء انعقاد المحكمة المدنية يأمر رئيس الجلسة بكتابة محضر بما وقع

([1]) نقض جلسة ٢٧ أكتوبر ١٩٨٧ مجموعة أحكام النقض ، س ٣٨ رقم ١٥٣ ص ٨٥٣.

بالجلسة وبما يرى اتخاذه من اجراءات التحقيق ثم يأمر باحالة الأوراق الى النيابة لاجراء ما يلزم فيها. فإذا كانت الجريمة التى وقعت جناية أو جنحة كان لـه إذا اقتضت الحال أن يأمر بالقبض على من وقعت منه. ولكن يستثنى من هذا القبض الجرائم التى يرتكبها المحامى أثناء الجلسة (المادة ١٠٦ من قانون المرافعات). وللمحكمة أن تحاكم من تقع منه أثناء انعقادها جنحة تعد على هيئتها أو على أحد أعضائها أو أحد العاملين بالمحكمة وتحكم عليه فورا بالعقوبة. ويجب أن يراعى ما نص عليه قانون المحاماة فى حال أن كان مرتكب هذه الجريمة محام أثناء تأدية عمله بالجلسة. وللمحكمة أيضا ان تحاكم من شهد زورا بالجلسة وتحكم عليه بالعقوبة المقررة لشهادة الزور. ويكون حكم المحكمة فى هذه الأحوال نافذا ولو حصل استئنافه(المادة ١٠٧ من قانون المرافعات).

- جرائم المحامين المرتكبة بالجلسة:

إذا وقع من المحامى أثناء قيامه بواجبه فى الجلسة وبسببه ما يجوز اعتباره تشويشا مخلا بالنظام أو ما يستدعى مؤاخذته جنائيا يحرر رئيس الجلسة محضرا بما حدث. وللمحكمة أن تقرر إحالة المحامى إلى النيابة العامة لإجراء التحقيق إذا كان ما وقع منه يستدعى مؤاخذته جنائيا ، وإلى رئيس المحكمة إذا كان ما وقع منه يستدعى مؤاخذته تأديبيا. وفى الحالتين لا يجوز أن يكون رئيس الجلسة التى وقع فيها الحادث أو أحد أعضائها عضوا فى الهيئة التى تنظر الدعوى (المادة ٢٤٥ من قانون الإجراءات الجنائية).

والإجراءات التى تتبع فى حالة ارتكاب الجرائم التى من المحامين بالجلسة هى استثناء من القواعد التى تطبق فى حالة جرائم الجلسات ، والتى تجعل من سلطة المحكمة أن تقوم بتحريك الدعوى الجنائية والحكم فيها فوراً. وقد نصت المادة ٤٩ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على أنه " استثناء من الأحكام

الخاصة بنظام الجلسات والجرائم التى تقع فيها المنصوص عليها فى قانون المرافعات والإجراءات الجنائية ، إذا وقع من المحامى أثناء وجوده بالجلسة لأداء واجبه أو بسببه إخلال بنظام الجلسة أو أى أمر يستدعى محاسبته نقابياً أو جنائياً ، يأمر رئيس الجلسة بتحرير مذكرة بما حدث ويحيلها إلى النيابة العامة ويخطر النقابة الفرعية المختصة بذلك".

ونصت المادة ٥٠ من قانون المحاماة على أنه فى الحالات المبينة بالمادة السابقة لا يجوز القبض على المحامى أو حبسه احتياطياً ، ولا ترفع الدعوى الجنائية فيها إلا بأمر من النائب العام أو من ينوب عنه من المحامين العامين الأول ، ولا يجوز أن يشترك فى نظر الدعوى الجنائية أو الدعوى التأديبية المرفوعة على المحامى أحد من أعضاء الهيئة التى وقع الاعتداء عليها".

ويلاحظ أن مجال إعمال هذه النصوص يفترض أن الجريمة الواقعة من المحامى قد ارتكبت أثناء انعقاد جلسة المحاكمة ، فإن ارتكبت فى غير الجلسة ، أو فى غير ومن انعقادها ، فإن الجريمة فى هذه الحالة تخضع للقواعد العامة ، ويجوز بالتالى القبض على المحامى وحبسه احتياطياً ، إذ يتساوى مع غيره من الأفراد فى هذه الحالة. ولابد لاستثناء الجرائم التى يرتكبها المحامى من أحكام جرائم الجلسات أن يرتكبها بسبب أو أثناء تأدية المحامى لوظيفته ، فإن انتفت هذه الصلة الوظيفية ، كان من الجائز تطبيق أحكام جرائم الجلسات عليه.

الباب الثالث
انقضاء الدعوى الجنائية

- **حصر أسباب انقضاء الدعوى الجنائية:** نتناول فى هذا الباب وفاة المتهم والعفو الشامل والتقادم والحكم البات والصلح باعتبارها أسباباً لانقضاء الدعوى الجنائية ؛ غير أننا نرجئ الأمر الجنائى إلى الموضع الذى نتناول فيه التصرف فى الأوراق ، لأن هذا الأمر ليس سبباً لانقضاء الدعوى الجنائية ، ذلك أنه يفترض أنه بديل عن حكم الإدانة وتتوافر له بعدم الاعتراض عليه حجية تعبر عن الحقيقة ، ولذلك فإن التكييف الصحيح له أنه ليس من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية. كما أن العفو الشامل لا يثير عناء كبيراً ، ولا يخرج فى احكامه كثيراً عن كونه سبباً من أسباب انقضاء العقوبة. ولذلك سنقتصر على بيان باقى الأسباب التى تنقضى بها الدعوى الجنائية ونفرد لكل منها فصلاً.

الفصل الأول
وفاة المتهم

- **تمهيد:** نصت المادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "تنقضى الدعوى الجنائية بوفاة المتهم ، ولايمنع ذلك من الحكم بالمصادرة فى الحالة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات إذا حدثت الوفاة أثناء نظر الدعوى". وترجع علة انقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المتهم إلى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية وإلى مبدأ شخصية العقوبة ، كما ترجع إلى أن إجراءات الدعوى الجنائية تفترض مشاركة المتهم والدفاع عن نفسه وتفنيد الأدلة والقرائن المقدمة ضده ، وأن يتاح له مناقشة شهود الإثبات والاستعانة بشهود نفى ، وكل ذلك يفترض وجود المتهم ومساهمته فى الإجراءات.

- أثر وفاة المحكوم عليه على انقضاء الدعوى الجنائية: تؤدى وفاة المتهم إلى انقضاء الدعوى الجنائية أياً كانت المرحلة التى بلغتها الدعوى ، فإذا كانت الوفاة قبل تحريك الدعوى ، تعين حفظ الأوراق ، وإذا كانت بعد تحريكها وقبل إحالتها إلى القضاء ، كان من المتعين إصدار أمر بألا وجه لإقامة الدعوى لانقضاء الدعوى الجنائية. وإذا كانت الوفاة بعد الإحالة إلى المحاكمة وقبل صدور الحكم البات ، فإن الانقضاء فى هذه الحالة يلحق الدعوى ؛ لا العقوبة ، ويجب القضاء ببراءة المتهم حتى ولو كانت الدعوى منظورة أمام محكمة الطعن. أما إذا كانت الوفاة بعد الحكم البات ، فلا تعتبر سبباً لانقضاء الدعوى الجنائية ، إذ بهذا الحكم تكون قد تأكدت براءة المتهم أو إدانته.

- أثر وفاة المتهم على تنفيذ العقوبات والتدابير الاحترازية:

إذا حدثت الوفاة قبل الحكم البات ، فإنه لا يجوز فى هذه الحالة تنفيذ العقوبات المالية ، ذلك أن الدعوى الجنائية ذاتها قد انقضت بالوفاة ، فلا يكون هناك سند لتنفيذ هذه العقوبات ، ويستوى فى ذلك أن تكون هذه العقوبة أصلية أو تكميلية[1]. غير أن هذه القاعدة لا تسرى على التعويض المدنى المحكوم به من

([1]) " استقر قضاء محكمة النقض على أن التعويض المنصوص عليه فى المادة الثالثة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فى شأن تهريب التبغ يعتبر عقوبة تكميلية تنطوى على عنصر التعويض وتلازم عقوبة الحبس أو الغرامة التى يحكم بها على الجانى تحقيقاً للغرض المقصود من العقوبة من ناحية كفايتها للردع و الزجر ، و قد حدد الشارع مقدار هذا التعويض تحديداً تحكمياً غير مرتبط بوقوع أى ضرر و سوى فيه بين الجريمة التامة والشروع فيها مع مضاعفته فى حالة العود ، و يترتب على ذلك أنه لا يجوز الحكم به إلا من محكمة جنائية ، وأن الحكم به حتمى تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها على المسئولين عن إرتكاب الجريمة دون سواهم ، فلا يمتد إلى ورثتهم ولا إلى المسئولين عن الحقوق المدنية ، وتلتزم المحكمة فى تقديره الحدود التى رسمها القانون ، و أخيراً فإن وفاة المحكوم عليه بالتعويض أثناء نظر الدعوى تستتبع حتماً عدم الإستمرار فى الإجراءات و الحكم بإنقضاء الدعوى الجنائية إعمالاً لنص المادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية. نقض=

المحاكم الجنائية ، فإذا توفى المتهم ، تعين اختصام الورثة وإصدار الحكم بهذه التعويضات فى مواجهتهم([1]). ولكن لا يلتزم هؤلاء الورثة بأداء هذه التعويضات إلا بالقدر الذى آل إليهم من تركة. وقد نصت المادة ٢٠٨ مكرراً (د) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "لا يحول انقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة قبل أو بعد إحالتها إلى المحكمة ، دون قضائها بالرد فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٢ ، ١١٣ فقرة أولى وثانية ورابعة ، ١١٣ مكرراً فقرة أولى ١١٤ ، ١١٥ من قانون العقوبات . وعلى المحكمة أن تأمر بالرد فى مواجهة الورثة والموصى لهم وكل من أفاد فائدة جدية من الجريمة ليكون الحكم بالرد نافذا فى أموال كل منهم بقدر ما استفاد. ويجب أن تندب المحكمة محامياً للدفاع عمن وجه إليهم طلب الرد إذا لم ينوبوا من يتولى الدفاع عنهم ".وقد قضى بأنه لما كان الحكم المطعون فيه لم يدلل على إستفادة كل وارث من الجريمة و لم يحدد مقدار الفائدة ، من الأموال العامة التى نسب لمورثه الإستيلاء عليها والتى يعتبر إلزامهم بردها بمثابه عقوبة ، فإنه يكون قاصراً بما يوجب نقضه([2]).

أما إذا كانت الوفاة لاحقة على الحكم البات ، فإنها تؤدى إلى سقوط العقوبة المحكوم بها ؛ غير أنه يتم تنفيذ العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رده والمصاريف فى تركته (المادة ٥٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية). ويعنى ذلك أن العقوبات التى تنقضى بالوفاة هى العقوبات السالبة للحرية ، دون العقوبات

=جلسة ٢٥ يونيه ١٩٧٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٤ رقم ١٦٣ ص ٧٨١ ؛ نقض جلسة ٩ يوليه ١٩٩٢، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٣ رقم ٩٥ ص ٦٣١.

([1]) تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "وإذا توفى من حكم عليه فى غيبته يعاد الحكم فى التضمينات فى مواجهة الورثة".

([2]) نقض جلسة ١٥ فبراير ١٩٨٩مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٠ ص ٢٤٠.

ذات الصبغة المالية أو تلك التي تحمل معنى التعويض ، إذ يجرى تنفيذها في أموال المحكوم عليه ، وفي مواجهة ورثته بشرط ألا تتجاوز حدود التركة التي آلت إلى الورثاث. فهذه العقوبات هي دين على التركة ، وليست على الورثاث ، وكانت القاعدة المقررة بأنه لا تركة إلا بعد سداد الديون ، وأنه لا يجوز أن تتعدى الديون إلى مال الوارث ؛ وإلا صارت وفاة مورثه وبالاً عليه. والحكم البات القاضي بالمصادرة يؤدى إلى استبعاد المال المصادر من بين عناصر تركة المحكوم عليه ، ومن ثم فهو يجرى تنفيذه بمعزل عن هذه التركة ، ويؤدى صدوره إلى انتقال ملكيته إلى الدولة(1).

- **اثر الجهل او الغلط في وفاة المتهم:** إذا حكم على المتهم بانقضاء الدعوى بوفاته ، ثم تبين أنه ما زال على قيد الحياة ، فإن هذا الحكم لا يحوز قوة تمنع من إعادة نظر الدعوى مرة ثانية. ذلك أن هذا الحكم لم يفصل في موضوع الدعوى ؛ وإنما اقتصر على تقرير حقيقة مؤداها أن المحكمة ليس بمقدورها مواصلة نظر الدعوى لوفاة المتهم ، وفي هذه الحالة لا يوجد ما يحول دون الطعن في الحكم إذا كانت طرق الطعن فيه مازالت متاحة أو تقديم الدعوى مرة ثانية إلى المحاكمة (2). وإذا أصدرت المحكمة حكمها خطأ على المتهم بالإدانة أو بالبراءة، ثم اتضح أنه كان قد توفي قبل صدور هذا الحكم، فإن هذا الحكم يكون منعدماً، ولا يكون لهذا الحكم قوة الأمر المقضي ؛ لأن العبرة بحقيقة الواقع، إذ بتحقق الوفاة تكون الدعوى غير قائمة ، ويكون الحكم قد صدر بغير دعوى مرددة بين الخصوم.

---

(1) الدكتور محمود نجيب حسني: رقم ١٠١١ ، ص ٩٠٦-٩٠٧ ؛ الدكتور سامح السيد جاد: ص ٥٢٩.

(2) نقض جلسة ١٥ يناير ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٦ ، رقم ٤٦١ ص ٦٠٥.

الفصل الثانى
التقادم

- **تمهيد:** تنص المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية علـى أن تنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين من يوم وقوع الجريمة ، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين ، وفى مواد المخالفات بمضى سنة ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. أما فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٧و ١٢٦و ١٢٧ و ٢٨٢ و ٣٠٩ مكررا و ٣٠٩ مكررا (أ) والجرائم المنصوص عليها فى القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات والتى تقع بعد تاريخ العمل بهذا القانون ، فلا تنقضى الدعوى الجنائية الناشئة عنها بمضى المدة. ومع عدم الإخلال بأحكام الفقرتين السابقتين لا تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية فى الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات والتى تقع من موظف عام إلا من تاريخ إنتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك

- **تعريف التقادم وعلته:** تقادم الدعوى هو مضى مدة من الوقت بعد ارتكاب الجريمة ودون اتخاذ إجراءا من إجراءاتها ، ويترتب على فوات هذه المدة تقادم الدعوى وعدم جواز تحريكها من جديد. وعلة التقادم أن من شأن فوات مدة طويلة نسبياً على ارتكاب الجريمة ودون أن يتخذ إجراء من إجراءاتها ما يعنى أن الجريمة قد طواها النسيان ومحيت من ذاكرة الناس. فضلاً عن أنه يبرر التقادم اعتبارات الاستقرار والرغبة فى إفساح باب التوبة للمتهم ، وعدم إثارة الأحقاد التى خلفتها الجريمة ، وألا يكون سيف الاتهام مهدداً المتهم رغم فوات هذه المدة. وهناك اعتبار آخر يرجع إلى أن من شأن فوات هذه المدة أن يضعف الدليل فى الدعوى ، كالشهادة ، إذا أن من شأن مضى مدة من الزمن أن

يضعف ذاكرة الشهود ، فضلاً عن احتمال وفاة بعضهم ، كما أن من شأن هذه المدة أيضاً أن يوهن الأدلة الفنية فى الدعوى التى تنصب على تحليل مسرح الجريمة ، وما يخلفه الجانى من آثار ، وهو فى النهاية يؤدى إلى تهديد العدالة بصدور أحكم لا تستند إلى أدلة يقينية (1) .

- **تقادم الدعوى وتقادم العقوبة:** يجب التفرقة بين تقادم الدعوى الجنائية وبين تقادم العقوبة ، فتقادم العقوبة يفترض أن هناك حكماً باتاً قد صدر فى الدعوى ، بينما تقادم الدعوى لا يفترض صدور مثل هذا الحكم. وأثر الأول هو عدم جواز تنفيذ العقوبة ؛ بينما أثر الثانى هو عدم جواز مباشرة الدعوى الجنائية. ويخضع كل من تقادم العقوبة والدعوى لمدد مختلفة: فمدد تقادم العقوبة أطول من تقادم الدعوى (2) ، وعلة ذلك أن تقادم العقوبة يقترض صدور حكم بات يمثل اليقين بارتكاب الجانى للجريمة ومسئوليته عنها ، بينما لا يفترض تقادم الدعوى ذلك ، إذ ما زال ذلك اليقين محل شك لم يتأكد بعد. وتقادم الدعوى لا يقبل سوى الانقطاع فقط دون الوقف ؛ بخلاف تقادم العقوبة إذ يرد عليه الوقف والانقطاع. وأخيراً فإن لتقادم الدعوى طبيعة إجرائية بخلاف تقادم العقوبة فإن له طبيعة موضوعية ، ويترتب ذلك التأثير فى الأحكام التى يخضع لها كلا النوعين ، كسريان القانون الأصلح للمتهم وغيرها.

١- مدة التقادم

(1) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٢١٤ ، ص ٢٠٦-٢٠٧ ؛ الدكتور عبد الرءوف مهدى: ص ٩٠٨-٩٠٩ .

(2) نص الشارع فى المادة ٥٢٨ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "تسقط العقوبة المحكوم بها فى جناية بمضى عشرين سنة ميلادية إلا عقوبة الإعدام فإنها تسقط بمضى ثلاثين سنة. وتسقط العقوبة المحكوم بها فى جنحة بمضى خمس سنين. وتسقط العقوبة المحكوم بها فى مخالفة بمضى سنتين".

- **القاعدة العامة:** نصت المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية علـــى أن تنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين من يـــوم وقـــوع الجريمة ، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين ، وفى مواد المخالفات بمضى ســـنة ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وتخضع الجرائم العسكرية التى تـــدخل فى اختصاص القضاء العسكرى لذات المدد ([1]). وتحسب مدة التقـــادم بـــالتقويم الميلادى (المادة ٥٦٠ إجراءات).

- **تحديد مدد التقادم استناداً للتقسيم الثلاثي للجرائم:**

ومن المقرر أن العبرة فى تحديد نوع الجريمة هو بما يحدده لها القانون من عقوبة ، لا بما ينطق به القاضى من عقوبة ([2]) . وتفسير ذلك أنه يجوز للقاضى أن يـــنزل بالعقوبة استعمالاً للظروف المخففة ، فيجوز له أن يقضى بعقوبة الحـــبس –فى بعض الحالات– على الرغم من أن العقوبة الأصلية للجريمة هى عقوبة جنايـــة. وتبقى الجريمة جناية ، على الرغم من حكم القاضى فيها بعقوبة الجنحة. ويترتب على ذلك خضوع الجريمة للأحكام المقررة للجنايات لا الجنح.

وفى العذر القانونى المخفف الذى نصت عليه المادة ٢٣٧ من قانون العقوبـــات من جعل عقوبة الحبس لمن فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها فى الحال هـــى

([1])نصت المادة ٦٤ من قانون القضاء العسكرى رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ على أن "تنقضي الدعوى العسكرية في مواد الجنايات بمضي عشر سنين من يوم وقوع الجريمة. وفي مواد الجنح بمضي ثلاث سنين. وفي مواد المخالفات بمضي سنة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

([2])والعبرة فى تحديد نوع الجريمة هى بالعقوبة الأصلية التى يقررها القانون ، لا بالعقوبات التبعية أو التكميلية التى يقررها لها ، وتطبيقاً لذلك فلا تعتبر عقوبة المصادرة أو الإغلاق من العقوبات الـــتى يرجع إليها فى تحديد نوع الجريمة. وإذا قرر القانون للجريمة عقوبتين تخيريتين للقاضى ، فإن العبرة هى بأشدهما. وتطبيقاً لذلك فإذا كانت عقوبة الجريمة هى الحبس أو الغرامة التى لا تزيد على مائة جنيه ، فإن الجريمة هى جنحة ، لا مخالفة.

ومن يزنى بها بدلاً من عقوبات الجنايات المقررة للقتل العمد ، فقد اعتبر الشارع القتل المخفف فى هذه الحالة جنحة([1]). ويجب التمييز بين الفرض السابق وبين رفع النيابة العامة الدعوى الجنائية بوصف معين كالجناية مثلاً ، فترى المحكمة أن التكييف الصحيح للواقعة أنها جنحة وتقضى فيها بهذا الوصف. ومثال ذلك أن ترفع الدعوى الجنائية على المتهم بتهمة جناية السرقة بالإكراه ، فترى المحكمة استبعاد وصف الإكراه واعتبار الواقعة جنحة سرقة عادية. فى هذه الحالة ، فإن نوع الجريمة يتحدد بما انتهى إليه القاضى ، لا بما رأته النيابة ، إذ أن على القاضى أن يسبغ الوصف الصحيح على الجريمة وهو فى ذلك غير مقيد بما تراه النيابة العامة([2]). ويترتب على ذلك أنه إذا انتهت المحكمة إلى أن الواقعة تشكل جنحة ، وليست جناية ، وكان قد مضى ثلاث سنوات على وقوع الجريمة أو إجراء من إجراءاتها دون اتخاذ اجراء قاطع للتقادم ، فإن الدعوى تكون قد

([1])نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد ج٦ ، رقم ٢٧٢ ، ص ٤٥٠.

([2]) وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة النقض بأنه "لما كان الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف الذى تسبغه النيابة على الفعل المسند الى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها الى الوصف القانونى السليم ، وإذ كانت الواقعة المادية المبينة بأمر الإحالة والتى كانت مطروحة بالجلسة ودارت حولها المرافعة وهى نقل نبات الحشيش المخدر ، هى بذاتها التى اتخذها الحكم المطعون فيه أساساً للوصف الجديد الذى دان الطاعن به ، وكان مرد التعديل هو عدم قيام الدليل على توافر قصد الاتجار لدى الطاعن واستبعاد هذا القصد باعتباره ظرفاً مشدداً للعقوبة ، دون وأن يتضمن إسناد واقعة مادية أو إضافة عناصر جديدة تختلف عن الأولى ، فإن الوصف الصحيح الذى نزلت إليه المحكمة فى هذا النطاق حين اعتبرت نقل المخدر – الذى هو من قبيل الحيازة أو الإحراز – مجرداً من أى قصد لم يكن يستلزم تنبيه الدفاع ويكون ما ينعاه الطاعن فى هذا الصدد فى غير محله .
نقض جلسة ٣ ديسمبر سنة ١٩٩٨ مجموعة أحكام النقض ، س ٤٩ رقم ١٩٧ ص ١٣٨٩.

انقضت بمضى المدة ، حتى ولو كانت النيابة العامة قد كيفتها باعتبارها جناية ، إذ أن العبرة كما سبق القول هو بما تنتهى إليه المحكمة لا بما تراه النيابة.

- **الجرائم المستمرة:** الجريمة الوقتية تتكون من فعل يبدأ وينتهى فى لحظة واحدة أو فى وقت محدود. وأغلب الجرائم هى وقتية ومثالها القتل والضرب والسرقة والتزوير والإتلاف والسب وامتناع شاهد عن الحضور للمحكمة للإدلاء بشهادته. وأما الجريمة المستمرة فتتكون من فعل يقبل الاستمرار والتجدد لفترة زمنية ، فهى نشاط إجرامى مستمر لمدة من الوقت ، ومن أمثلتها إحراز المخدرات وإخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة ، والخطف([1]) ، واستعمال المحررات المزورة([2])، وإدارة محل عمومى بغير ترخيص([3]) ، وعدم تسليم طفل لمن له الحق فى حضانته الشرعية ، وعدم الإبلاغ عن واقعة الوفاة أو

([1]) قضى بأن جريمة خطف أنثى المقترنة بمواقعتها بغير رضائها تعتبر جريمة مستمرة تمتد الحالة الجنائية فيها وتتجدد بتدخل إرادة الفاعل فى بقاء المخطوفة فى الموضع الذى أخفاها فيه فاذا قام الفاعل اثناء استمرار الحالة الجنائية بمواقعة المخطوفة بغير رضائها توافر فى حقه ظرف الاقتران. نقض ٣ إبريل سنة ٢٠٠٠ الطعن رقم ١٧٤١١ - لسنة ٦٩ق لم ينشر بعد.

([2]) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن "جريمة إستعمال الورقة المزورة هى جريمة مستمرة طوال زمن التمسك بالورقة فلا تبدأ المدة المسقطة للدعوى العمومية من تاريخ تقديم الورقة للمحكمة المدنية ، بل من تاريخ الحكم نهائياً بردها و بطلانها. و لا يؤثر فى ذلك أن تكون النيابة فى الوصف الذى رفعت به الدعوى العمومية قد انصرفت على قولها " إن فلاناً استعمل مخالصة مزورة مع علمه بتزويرها بأن قدمها فى القضية المدنية رقم كذا " ، إذ أن عبارة " قدمها فى القضية " هى بإجمالها تتناول بطبيعة الحال معنى استمرار التمسك بالورقة المقدمة إذا كانت هذه الورقة مما تقتضى طبيعتها ضرورة التمسك بها مدة من الوقت . فعدم ذكر مدة هذا التمسك فى صيغة التهمة لا يفيد حتماً أنه كان وقتياً". نقض جلسة ٢٢ مايو سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٣ ، رقم ١٢٥ ، ص ١٨٢.

([3]) نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض ، س ١٧ رقم ٢٠٥ ص ١٠٩٤.

الميلاد فى الميعاد المحدد ، وعدم تقديم الإقرار الضريبى فى الميعاد ، والامتناع عن تنفيذ القرار الهندسى ([1]). ويجب لكى نكون بصدد جريمة مستمرة أن تتدخل إرادة الجانى فى الفعل تدخلاً متتابعا متجدداً([2]) .وجرائم إقامة أعمال البناء بدون ترخيص يتم الفعل فيها وينتهى بإقامة هذه الأعمال دون تدخل لاحق من جانب المتهم ، ولا يتكرر ارتكابها خلال الوقت الذى يظل البناء فيه قائماً ، ومن ثم كانت هذه الجرائم وقتية ، ويطلق عليها أنها جريمة مستمرة استمراراً ثابتاً ، بالمقابلة مع الجرائم المستمرة استمراراً متجدداً. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض "أنه إذا كانت الواقعة هى أن المتهم قد أقام بدون ترخيص بناء خارجاً عن خط التنظيم ، فإن الفعل المسند إليه يكون قد تم وانتهى بإقامة هذا البناء ، مما لا يمكن معه تصور حصول تدخل جديد من جانبه فى هذا الفعل ذاته فتكون الجريمة التى تكونها هذه الواقعة وقتية وتنقضى الدعوى الجنائية فيها بمضى ثلاث سنوات، ولا يؤثر فى هذا النظر ما قد تسفر عنه الجريمة من آثار تبقى وتستمر إذ لا يعتد بأثر الفعل فى تكييفه قانوناً"([3]) ، فلا عبرة ببقاء البناء بعد إنشائه لأن ذلك أثر من آثار تشييده ، وليس امتداداً لإرادة الإنشاء([4]).

وفى جريمة الامتناع عن تنفيذ ما قضى به الحكم أو القرار النهائى من اللجنة المختصة من إزالة أو تصحيح أو استكمال ، فإن الشارع عاقب بغرامة تعادل

([1]) نقض جلسة ٣ نوفمبر ١٩٨١ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٢ ص ٨٠٥.

([2]) نقض ١٤٢ نوفمبر ١٩٧٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٦ ، رقم ١٤٥، ص ٦٦٧.

([3]) نقض جلسة ١٤ مارس ١٩٥٠، الطعن رقم ١٩٩٤ لسنة ١٩ق، الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض ، ج٤، رقم ١٣٦٥، ص ٥٢١ ؛ نقض جلسة ٢٣ إبريل ١٩٥١ الطعن رقم ٣١٩ لسنة ٢١ق ، الموسوعة الذهبية ، رقم ١٣٦٦ ، ص ٥٢١.

([4]) نقض٢٨ فبراير ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٧، ص ٢٠٣ ؛ وأيضاً بذات الجلسة مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٧، ص ٢٠٧.

واحد بالمائة عن كل يوم يمتنع فيه الجاني عن تنفيذ الحكم أو القرار السابق ([1])، وقد ثار التساؤل عن التكييف القانوني لهذه الجريمة ، وما إذا كانت تعد من الجنح ، في حال تعدد الغرامات وتجاوزها الحد الأقصى للمخالفة. عرض الأمر على محكمة النقض التي قضت بأن "ما نص عليه الشارع من توقيع عقوبة الغرامة عن كل يوم يمتنع فيه المخالف عن التنفيذ ، إذ لا يعدو ذلك أن يكون استثناءً من مبدأ وحدة الواقعة في الجرائم المستمرة ، اعتبر فيه المشرع كل يوم يمتنع فيه المخالف عن التنفيذ واقعة قائمة بذاتها تستحق عنها غرامة مستقلة ، ومن ثم فإنه مهما تعددت أيام الامتناع و ارتفع تبعاً لتعددها إجمالي مبلغ الغرامة المحكوم بها فإن ذلك لا يغير من نوع الجريمة باعتبارها مخالفة لا يجوز الطعن بطريق النقض في الحكم الصادر فيها"([2]). ويبدأ احتساب التقادم من اليوم التالي لاكتمال الجريمة. والجريمة المستمرة يظل ارتكابها متجدداً إلى حين وقف حالة الاستمرار ، سواء بضبط الجاني أو باستنفاذه نشاطه أو وقفه إياه بإرادته ، وباللحظة التي تقف فيها حالة الاستمرار يبدأ احتساب مدة التقادم. وتطبيقاً

([1])تنص المادة ١٠٧ من قانون البناء رقم ١١٩ لسنة ٢٠٠٨ على أنه يعاقب المخالف بغرامة تعادل ١% (واحد في المائة) من إجمالي قيمة الأعمال المخالفة عن كل يوم يمتنع فيه عن تنفيذ ما قضى به الحكم أو القرار النهائي من الجهة المختصة من إزالة أو تصحيح أو استكمال، وذلك بعد انتهاء المدة التي تحددها الجهة الإدارية المختصة بشئون التخطيط والتنظيم بالوحدة المحلية لتنفيذ الحكم أو القرار. ويكون الخلف العام أو الخاص مسئولاً عن تنفيذ ما قضى به الحكم أو القرار النهائي من إزالة أو تصحيح أو استكمال، وتبدأ المدة المقررة للتنفيذ من تاريخ إعلانه بالحكم أو القرار إعلانا قانونياً، ويطبق في شأنه الأحكام الخاصة بالغرامة المنصوص عليها في هذه المادة. كما تسرى أحكام هذه الغرامة في حالة استئناف الأعمال الموقوفة، وذلك عن كل يوم اعتباراً من اليوم التالي لإعلان ذوى الشأن بقرار الإيقاف.

([2]) نقض جلسة ٢٦ فبراير سنة ١٩٩٠، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤١ ص ٤٤٣.

لذلك فإن بدء التقادم فى جرائم إحراز السلاح والمخدرات لا يبدأ إلا من تاريخ تخلى الجانى عن الحيازة طواعية أو جبراً. أما الجرائم الوقتية فإنه لا يوجد فاصل زمنى واضح بين ارتكاب الفعل والنتيجة ، ولذلك يبدأ احتساب التقادم من تاريخ ارتكاب الركن المادى. وتطبيقاً لذلك قضى بأن جريمة استعمال المحرر المزور جريمة مستمرة تبدأ بتقديم الورقة والتمسك بها وتبقى مستمرة ما بقى مقدمها متمسكا بها ولا تبدأ مدة سقوط الدعوى الا من تاريخ الكف عن التمسك بها أو التنازل عنها ولو ظلت فى يد الجهة المستعملة امامها او من تاريخ الحكم بتزويرها([1]).

ثانيا-الجرائم المتتابعة الافعال: الجريمة متعددة الأفعال هى جريمة تقوم بأفعال متعددة يجمع بينها وحدة الحق المعتدى عليه ووحدة الغرض الإجرامى المستهدف بها([2]). والذى يجمع بين الجرائم المتتابعة الأفعال هو "التماثل" "ووحدة الغرض". ومن أمثلة الجريمة المتتابعة الأفعال سرقة منزل على عدة مرات أو تزييف نقود على عدة دفعات أو اختلاس أمين الخزينة المال المسلم إليه بعدة مرات أو ضرب المجنى عليه عدة ضربات أو البناء بدون ترخيص بعدة أعمال. والتماثل يعنى أن كل فعل يشابه الآخر ويصلح بمفرده لعقاب الجانى ؛ غير أن وحدة الغرض الذى يستهدفه الجانى يجعل من كل هذه الأفعال جريمة واحدة ، فلا يوقع على مرتكبها إلا عقوبة واحدة. وضابط الجريمة المتتابعة الأفعال هو وحدة الغرض الإجرامى ، فالجانى يعد مشروعاً إجرامياً يشكل كل فعل حلقة من حلقاته وجزء من خطته ، فهناك رباط يجمع بين هذه الأفعال

([1]) نقض جلسة ١٤ مارس ١٩٨٣ مجموعة احكام محكمة النقض ، س ٥٢، رقم ٦٩، ص ٣٤٩ ؛ نقض ٤ إبريل سنة ٢٠٠٤ ، الطعن ٢٠٣٢٣ – لسنة ٦٤ق لم ينشر بعد.

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٣٥٣ ، ص ٣٤١ ؛ الدكتور سامح جاد ، ص ٤٧ ؛ .

جميعاً. وتتطلب هذه الوحدة أن يكون الاعتداء بهذه الأفعال مسلط على حق واحد ، إذ يجب أن يجمع بينها وحدة المجنى عليه ، فالمنزل الذى سرق على عدة دفعات مملوك لشخص أو أشخاص معينين ، أما إن تعددت المنازل التى نالها الاعتداء وكانت مملوكة لأشخاص مختلفين ، فلا نكون حينئذ بصدد جريمة متتابعة الأفعال ؛ بل جرائم متعددة.

- **قواعد خاصة للتقادم فى جرائم معينة:** قد يخرج الشارع على القواعد العامة سالفة الذكر فى جرائم معينة ، وقد يكون وجه هذا الخروج من ناحيتين: الأولى مدة التقادم ، إذ قد يقرر لها مدداً أخرى أقصر أو أطول من المدد العادية أو قد يخرجها كلية من قواعد التقادم ، والثانية: أن الشارع قد يجعل تاريخاً معيناً لبدء احتساب التقادم. وفيما يلى نبين هذه القواعد.

١- خروج الجرائم الماسة بالحريات من الخضوع لاحكام التقادم:

نصت المادة ٥٧ من الدستور المصرى على أن " كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم ، وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع الاعتداء عليه"([١]). وبموجب هذا النص ارتفع الدستور بالحماية المقررة للحرية الشخصية ، فاستثنى الجرائم الماسة بها من أحكام التقادم الذى يرد على الدعويين الجنائية والمدنية ، كما حرص الشارع على النص على كفالة التعويض العادل للمجنى عليه

([١]) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض أن وقائع السب والقذف التى تضمنها النشر تعد من الحقوق الخاصة ، ولا تندرج ضمن ما نصت عليه المادة ٥٧ من الدستور . نقض ٢٨ يوليه ١٩٩٢ مجلة القضاة الفصلية ، س ٢٥ ، ع ٢ يوليه-ديسمبر ١٩٩٢ ، ص ٥٤٩.

فيها([1]). وتطبيقاً لهذا النص الدستورى ، فقد أضاف الشارع فقرة جديدة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ إلى المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية سالفة الذكر نشت على أنه "أما فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٧و ١٢٦و ١٢٧ و ٢٨٢ و ٣٠٩ مكررا و ٣٠٩ مكررا (أ) والجرائم المنصوص عليها فى القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات والتى تقع بعد تاريخ العمل بهذا القانون ، فلا تنقضى الدعوى الجنائية الناشئة عنها بمضى المدة". والجرائم التى ذكرها هذا النص هى جرائم: استخدام العمال سخرة ؛ تعذيب متهم لحمله على الاعتراف ؛ معاقبة المحكوم عليه بعقوبة لم يحكم بها أو بأشد مما حكم به ؛ حصول القبض بغير وجه حق من شخص تزيا بدون حق بزى مستخدمى الحكومة ؛ الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة

([1]) على الرغم من أنه يحسب للشارع حرصه على صيانة الحريات ، فإن سهام النقد توجه صياغته لنص المادة ٥٧ من الدستور سالفة الذكر: فمن ناحية فلم يفرق النص بين الجرائم الماسة بالحرية الشخصية المرتكبة من الأفراد ، وبين تلك المرتكبة من أحد ممثلى السلطة العامة ، ولم يأخذ الشارع الدستورى فى اعتباره أن قانون العقوبات يسوى بين الاعتداء على الحرية الشخصية الواقع من شخص غير متحل بالسلطة العامة وبين ذلك الاعتداء المرتكب من أحد ممثلى هذه السلطة. ومثال ذلك جريمة القبض أو الحبس دون حق إذ لا تتطلب المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات المصرى صفة خاصة فى مرتكبها. ووفقاً لنص المادة ٥٧ سالفة الذكر فإن الدعوى الجنائية الناشئة عن جرائم الاعتداء على الحرية الشخصية كجريمة القبض الواقعة من أشخاص= =عاديين لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية عنها بمضى المدة ، وفى تقديرنا أن هذه النتيجة ربما تتنافى مع قصد الشارع. وسوف تفضى خطة الشارع إلى تناقض فى السياسة الجنائية: فبينما لا تسقط جريمة القبض التى ترتكب من شخص عادى للتقادم ؛ فإن جريمة القتل العمد تخضع لأحكام التقادم ، ويعنى ذلك أن من يقبض على شخص سيكون أسوأ حالاً مما لو قتله ، ولا يخفى مقدار التحكم فى هذه النتيجة. وانظر تفصيلاً مؤلفنا: الحماية الجنائية للحرية الشخصية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ٢٠٠٧ ، رقمى ١١ ، ١٢.

للمواطنين. ويلاحظ أن استثناء هذه الجرائم من أحكام التقادم يشمل الدعويين الجنائية والمدنية ، فيجوز تحريك الدعوى الجنائية ورفع الدعوى المدنية فى هذه الجرائم مهما انقضت المدة على ارتكابها. ويبرر استثناء هذه الجرائم من الخضوع للتقادم أنها تنطوى على اعتداء جسيم على حريات الأشخاص ، وتتضمن انحرافاً بسلطة الدولة وتسخيراً لإمكاناتها فى قمع الأفراد والمساس بحرياتهم والتلصص عليهم.

٢- جرائم المخدرات: غير أن الشارع قد خرج على هذه القواعد العامة فى جرائم المخدرات ، إذ نص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٦ مكرر (أ) من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ على أنه "لا تنقضى بمضى المدة الدعوى الجنائية فى الجنايات المنصوص عليها فى هذا القانون والتى تقع بعد العمل به عدا الجناية المنصوص عليها فى المادة ٣٧ من هذا القانون. ونص فى الفقرة الثالثة من هذه المادة على أنه "ولا تسقط بمضى المدة العقوبة المحكوم بها بعد العمل بهذا القانون فى الجنايات المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من هذه المادة". والجناية المنصوص عليها فى المادة ٣٧ والتى أشار الشارع إليها فى الفقرة الأولى من المادة ٤٦ مكرر (أ) سالفة الذكر هى زراعة نبات مخدر وإحراز وحيازة والتعامل وإنتاج أو استخراج أو فصل أو صنع جوهر أو نبات مخدر متى كان ذلك بقصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى. وقد حدد الشارع نطاقاً زمنياً لسريان هذا النص هو أن يكون بعد صدور القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ الذى أضاف المادة ٤٦ مكرر (أ) إلى قانون مكافحة المخدرات .

وعلة الخروج على القواعد العامة تكمن فى رغبة الشارع فى ردع مرتكبى جرائم المخدرات والحيلولة دون إفلاتهم من تطبيق القانون ، وترجع علة استثناء الجرائم التى يتوافر فيها قصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى وخضوعها

للقواعد العامة هى رغبة الشارع فى إفساح مجال التوبة على متعاطى المواد المخدرة. وقد دلت المناقشات البرلمانية للمادة ٤٦ مكرر (أ) سالفة الذكر على أن حكمها لم يكن موضع تسليم من الأعضاء ، بل إنه أثار اعتراضات حادة تركزت على أن من شأن الخروج على القواعد العامة أن يظل الاتهام مسلطاً على رقبة المتهم طوال حياته ، وأنه إذا كان الشارع يأخذ بالتقادم فى جرائم القتل العمد والاغتصاب والسرقة بالإكراه ؛ فإن هذه الجرائم تزيد فى خطورتها على جرائم المخدرات ، مما ينطوى على تناقض فى السياسة التشريعية. فى حين استندت حجج الرأى المعارض إلى خطورة جرائم المخدرات وإنها لا تقل فى جسامتها عن الجرائم ضد الإنسانية التى لا تسقط بالتقادم ، وأن الشريعة الإسلامية لا تمنع من إنزال عقوبة السجن مدى الحياة على المجرم الذى يخشى شره على المجتمع وأن هذه العقوبة على سبيل التعزير ([1]).

- **الجرائم الانتخابية:** نصت المادة ٥٠ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية على أن "تسقط الدعوى العمومية والمدنية في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمضي ستة أشهر من يوم إعلان نتيجة الانتخاب أو الاستفتاء أو من تاريخ آخر عمل متعلق بالتحقيق".

ومن هذه الجرائم فعل كل من تعمد قيد أي اسم في جداول الانتخاب أو حذفه منها على خلاف أحكام هذا القانون، أو تعمد إهمال قيد أي اسم أو حذفه (المادة ٤٠) ؛ جرائم الرشوة الانتخابية (المادة ٤١ ثانياً وثالثاً) ؛ استعمال القوة أو التهديد لمنع شخص من إبداء الرأي في الانتخاب أو الاستفتاء أو لإكراهه على إبداء الرأي على وجه خاص (المادة ٤١ أولاً) ؛ نشر أو أذاعة

([1])انظر فى هذه المناقشات الأستاذ السيد خلف : قضاء المخدرات وقواعد الضبط والتفتيش وتسبيب الأحكام ، طبعة نادى القضاة ، ١٩٩٥ ، هامش ص ٢٢٦.

أقوال كاذبة عن موضوع الاستفتاء أو عن سلوك أحد المرشحين أو عن أخلاقه بقصد التأثير في نتيجة الاستفتاء أو الانتخاب (المادة ٤٢)؛ اختلاس أو إخفاء أو إعدام أو إفساد أحد جداول الانتخاب أو بطاقة الانتخاب أو الاستفتاء أو أية ورقة أخرى تتعلق بعملية الانتخاب بقصد تغيير الحقيقة في نتيجة الانتخاب أو الاستفتاء أو بقصد ما يستوجب إعادة الانتخاب أو الاستفتاء (المادة ٤٦).

- **جرائم الكسب غير المشروع:** تنص المادة ١٦ من قانون الكسب غير المشروع رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ على أن تنقضي الدعوى الجنائية في جريمة الكسب غير المشروع بمضي ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ تقديم إقرار انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك. وتنقطع المدة بإعلان صاحب الشأن بإحالة الأوراق إلى مجلس الشعب بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول، كما تنقطع باتخاذ إجراءات التحقيق عن الجهة المختصة.

- **جرائم الهروب والفتنة:** نصت المادة ٦٥ من قانون القضاء العسكرى رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ على أن لا تنقضي الدعوى العسكرية في جرائم الهروب والفتنة بالتقادم.

٢- انقطاع مدة التقادم

- **تمهيد:** نصت المادة ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أن "تنقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الاتهام والمحاكمة وكذلك بالأمر الجنائى أو بإجراءات الاستدلال إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بوجه رسمى وتسرى المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع. وإذا تعددت الإجراءات التى تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر إجراء".

- **تعريف الانقطاع وعلته:** انقطاع مدة التقادم يعنى أن سبباً قد طرأ أدى إلى زوال المدة السابقة وتعين بدء مدة جديدة لا تضاف إليها المدة السابقة. وعلة

الانقطاع أن أجهزة الضبط والتحقيق لم تهمل فى عملها ، وأنها تلاحق المتهم بإجراءات الدعوى الجنائية ، وبذلك فإن الجريمة مازالت ماثلة فى الأذهان ولم يطويها النسيان. وفضلاً عن ذلك فإنه إذا لم يأخذ الشارع بانقطاع التقادم لكان ذلك مؤداه أن المتهم الذى ينجح فى الإفلات من الملاحقة أفضل حالاً من ذلك الذى يمتثل للعدالة ، ولكان التقادم مكافأة للمجرم الهارب.

- **التفرقة بين الوقف والانقطاع:** هناك تفرقة بين الانقطاع والوقف فى أن هذا الأخير تضاف إليه المدة السابقة ، فإذا طرأ سبب الوقف أضيفت المدة السابقة إلى المدة التى تلت زوال الوقف ؛ بخلاف الانقطاع الذى يجب معه بدء مدة جديدة. وقد نص الشارع صراحة فى المادة ١٦ من قانون الإجراءات الجنائية على أن لا يوقف سريان المدة التى تسقط بها الدعوى الجنائية لأى سبب كان. ويختلف تقادم الدعوى الجنائية عن تقادم العقوبة فى أن الثانية يرد عليه الوقف ، بخلاف تقادم الدعوى. كما يختلف عن تقادم الدعوى التأديبية ، والتى يقبل التقادم فيها الوقف ، فإذا استحال على جهة الادارة أو النيابة الادارية لسبب عارض اتخاذ الاجراءات التأديبية أو السير فيها فإن القرينة التى يقوم عليها سقوط الدعوى التأديبية تنتفى ويقتضى ذلك وقف سريان مدة سقوط الدعوى التأديبية طالما قد استحال السير فى اجراءاتها وذلك الى أن تزول أسباب هذه الاستحالة – لا وجه للاستناد الى نص المادة (١٦) من قانون الاجراءات الجنائية التى تقضى بعدم جواز وقف تقادم الدعوى الجنائية ، ذلك أن نظام المحاكمات التأديبية لا ينطوى على نص مماثل ، والقضاء التأديبى لا يلتزم كأصل عام بأحكام قانون العقوبات أو قانون الاجراءات الجنائية وانما يستهدف بها ويستعير منها ما يتلاءم مع نظام تأديب العاملين فى مختلف أجهزة الحكومة

والهيئات العامة ([1]). وتطبيقاً لذلك فإنه إذا قررت المحكمة التاديبية تأجيل نظـر الدعوى الى أجل غير مسمى حتى يتم التصرف نهائيا فى الاتهام الجنائى المنسوب الى المحال إليها ، فإن مقتضى هذا الايقاف ان يقف سريان ميعاد سقوط الدعوى التأديبية لأن من شأنه ان يشل يد النيابة الادارية عن تحريك الدعوى التأديبيـة ويجعل اتخاذ اجراءات السير فيها مستحيلا الى ان يتم الفصل فى الاتهام الجنـائى الذى علقت عليه المحكمة التأديبية نظر الدعوى التأديبية ، فان الدعوى التأديبية بذلك لا تسقط بمضى المدة مهما طالت مدة الايقاف ، ويظل الامر كـذلك الى ان يزول المانع بتحقيق الامر الذى أوقفت الدعوى التأديبية بسببه ، فيـستأنف ميعاد السقوط سيره ([2]).

- **أسباب انقطاع مدة التقادم:** أسباب انقطاع التقادم هى: إجـراءات الاتهام ، وإجراءات التحقيق ، وإجراءات المحاكمة ، وهذه الأسباب الثلاثـة لا يشترط أن تتم فى مواجهة المتهم أو أن يخطر بها على وجه رسمى ، فهـى تنـتج أثرها فى قطع التقادم حتى ولو جرت فى غيبة المتهم أو وجهت إلى غير المتـهم الحقيقى ([3]). وقد أضاف الشارع سببين آخرين هما إجـراءات الاسـتدلال ، والأمر الجنائى ، غير أنه يجب فيهما أن يتم أيهما فى مواجهة المتهم أو أن يخطـر به على وجه رسمى. ولا ينقطع التقادم بما عدا ذلك من إجراءات.

- **إجراءات الاتهام:** إجراءات الاتهام هى الإجراءات التى تؤدى إلى تحريـك الدعوى الجنائية ، سواء أقام بها النيابة العامة أو المدعى بالحق المـدنى. ونتـنج إجراءات الاتهام أثرها فى قطع التقادم ولو جرت أمام قضاء غير مختص ، ولكن

([1]) المحكمة الإدارية العليا جلسة ١٤ مايو ١٩٨٨ مجموعة الأحكام س ٣٣ ص ١٥٢٠.

([2])المحكمة الإدارية العليا جلسة ٢٨ يونيه ١٩٧٥ مجموعة الأحكام س ٢٠ ، ص ٤٥٩.

([3]) نقض جلسة ٥ مارس ١٩٧٨ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٩ رقم ٤١ ص ٢٢٤.

فى هذه الحالة يشترط أن يكون الإجراء صحيحاً ([1]). ومن إجراءات الاتهام التى تقطع التقادم: تكليف النيابة المتهم بالحضور إلى جلسة المحاكمة ، ويلاحظ أن العبرة هى بورقة التكليف ، فلا يعتبر تأشير وكيل النيابة بتقديم الأوراق لجلسة المحاكمة إجراء قاطعاً للتقادم ، إذ لا يعدو أن يكون هذا مجرد أمر إدارى إلى قلم كتاب النيابة لإعداد ورقة التكليف بالحضور([2]). ومن الإجراءات كذلك صدور قرار من المحامى العام بإحالة المتهم إلى محكمة الجنايات ، أو إحالة الأوراق إلى النيابة من محكمة الجنايات فى حالة التصدى ، أو فى حالة ارتكاب المتهم جناية فى الجلسة ([3]). ويعتبر الادعاء المباشر من الإجراءات التى تتحرك الدعوى الجنائية بناء عليه ومن ثم فهو قاطع للتقادم بشرط أن يكون بإجراءات صحيحة. ويقطع التقادم طعن النيابة العامة فى الحكم بطريق الاستئناف.

- **إجراءات التحقيق:** إجراءات التحقيق هى الإجراءات التى تستهدف جمع الأدلة فى شأن الجريمة ونسبتها إلى المتهم ، ويستوى فى هذه الإجراءات أن تكون فى مصلحة المتهم أم ضده ، كما يستوى السلطة التى تقوم بها ، فقد تكون هى النيابة العامة ، أو قاضى التحقيق ، أو مأمور الضبط القضائى بناء على ندب صحيح. وتطبيقاً لذلك يعتبر من إجراءات التحقيق التى تقطع التقادم: الأمر بضبط وإحضار المتهم ؛ طلب حضور المتهم ؛ استدعاء شاهد لسماع أقواله ؛ ندب مأمور الضبط لإجراء معاينة أو سماع شاهد ؛ إذن تفتيش شخص أو مسكن المتهم ؛ استجواب المتهم ؛ حبسه احتياطياً ؛ ندب الطبيب الشرعى لتشريح الجثة أو مناظرة المجنى عليه ؛ ندب المهندس الفنى لفحص

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٢٢٦ ، ص ٢٢٠.

([2]) نقض جلسة ٨ فبراير ١٩٩٣ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٤ رقم ١٩ ص ١٦٦.

([3]) الدكتور عبد الرءوف مهدى: ص ٩٢٩.

السيارة المتسببة فى الحادث. ولا يقطع المدة مجرد تأشيرة وكيل النيابة بتكليف مندوب الإستيفاء ، وهو ليس من مأمورى الضبط القضائى لسرعة الإنتقال إلى نيابة الأحداث لبيان ما تم فى واقعة من الوقائع ، إذ هذا التكليف لا يجعل له سلطة التحقيق فهى لا تكون هذه السلطة إلا لمأمور الضبط القضائى بناء على أمر صريح صادر بانتدابه للتحقيق وعندئذ يكون الأمر قاطعاً للتقادم (١).

ولا يعد ندباً للتحقيق مجرد إحالة الشكوى من النيابة إلى الشرطة لفحصها ، دون انتدابها لإجراء معين ، كذلك فإن تأشيرة وكيل النيابة بطلب تحريات الشرطة لا تقطع التقادم ، إذ لا تعد ندباً للتحقيق. وإذا صدر أمر بندب مأمور الضبط للقيام بعمل من أعمال التحقيق ، فإن مجرد صدور هذا الأمر كاف لقطع التقادم ، حتى ولو يقم المأمور المنتدب بتنفيذ العمل. ويؤدى صدور الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية إلى قطع التقادم ، حتى ولو لم يعلن إلى المتهم ، إذ يعد من إجراءات التحقيق ، بخلاف الأمر بالحفظ إذ يعتبر من إجراءات الاستدلال التى يجب إخطار المتهم بها حتى تنتج أثرها فى قطع التقادم.

ويجب لكى ينتج إجراء التحقيق أثره فى قطع التقادم أن يكون إجراء صحيحاً ، أما إذا كان باطلاً ، فلا يكون له هذا الأثر. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا قام المحقق بفتح محضر تحقيق أثبت فيه أنه بالنداء على الشخص المطلوب لسماع أقواله أنه لم يحضر وأقفل محضره على ذلك ، على ان يعاد طلب من لم يحضر لجلسة تالية ، ثم ثبت أنه لم يتم توجيه طلب حضور لهذا الشخص ، وبالتالى لم يطلب للتحقيق ، فإن المحضر لا يكون صحيحاً ولا يؤدى إلى قطع التقادم (٢)

---

(١) نقض جلسة ١٧ إبريل ١٩٨٦، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٧ رقم ٩٩ ص ٤٩٤.

(٢) نقض جلسة ١٩ يناير ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٥ ، رقم ص ٦٠٦ .

- **إجراءات المحاكمة:** إجراءات المحاكمة هى كل ما تتخذه سلطات الحكم من إجراءات وقرارات وصولاً إلى الحكم فى الدعوى. وتعتبر إجراءات المحاكمة قاطعة للتقادم ولو صدرت من قضاء غير مختص ، أو كانت الدعوى قد رفعت ممن لا يملك رفعها ، فصدور حكم بعدم الاختصاص أو بعدم القبول يؤدى إلى قطع التقادم ، إذ يقتضى الوصول إلى هذا القضاء تحقيقاً تجريه المحكمة وهو ما يجعل التقادم منقطعاً(١). وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن إعلان المتهم بالحضور بجلسة المحاكمة اعلانا صحيحاً وحضوره جلسات المحاكمة وكذلك صدور حكم من محكمة مختصة باصداره يقطع ايهم المدة المسقطة للدعوى. ولا يغير من هذا النظر ان تكون الدعوى الجنائية قد رفعت بطريق الادعاء المباشر ممن لا يملك رفعها قانونا على خلاف ما تقضى به المادتين ٦٣ ، ٢٣٢ من قانون الاجراءات الجنائية ، ذلك انه وان كان لا يحق للمحكمة فى هذه الحالة ان تتعرض لموضوع الدعوى بل عليها ان تقصر حكمها على عدم قبولها باعتبار ان باب المحاكمة موصد امامها – الا انه نظرا لانه يتعين عليها – فى سبيل القضاء بذلك – ان تستظهر ما تقتضيه المادتان المشار اليهما – اى ان تتحقق من صفة الموظف او المستخدم العام ومن انه ارتكب الجريمة فى اثناء تأدية وظيفته وبسببها بما يقتضيه ذلك من اعلان المتهم والشهود لحضور جلسات المحاكمة وخلاف ذلك من الاجراءات القضائية ، ومن ثم فمثل هذه الاجراءات وكذا الحكم الصادر فى الدعوى متى تم كل منهما صحيحا فى حد ذاته فإنه يكون قاطعاً للتقادم(٢). ومن إجراءات المحاكمة القاطعة للتقادم: سؤال المتهم عن التهمة الورادة بامر الإحالة ؛ استدعاء شاهد ؛ قرار تأجيل نظر الدعوى

---

(١) نقض جلسة ٧ ديسمبر ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض ، س ٢١ رقم ٢٨٧ ص ١١٢٨.

(٢) نقض جلسة ١٧ نوفمبر ١٩٩٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٨ ص ١٢٦٦.

لأى سبب من الأسباب ؛ صدور حكم تمهيدى أو تحضيرى فى الدعوى ؛ انتقال المحكمة للمعاينة ؛ إجراءات طعن المتهم فى الحكم والاشكال فى التنفيذ الـذى يقدمه. بل تشمل هذه الإجراءات إعلان المحكوم عليه إعلاناً صحيحاً بـالحكم الغيابى إذ يعد قاطعاً للتقادم([1]). ويلاحظ أنه إذا طعن فى الحكـم الـصادر ، ثم مضت المدة المقررة للتقادم دون اتخاذ إجراء قاطع له ، انقضت الدعوى ، حتى ولو كان الحكم مطعوناً فيها متى لم يصبح باتاً بعد ([2]).

- **أعمال الاستدلال:** لا تقطع إجراءات الاستدلال مـدة التقـادم ، إلا إذا كانت فى مواجهة المتهم أو أخطر بها على وجه رسمى. ولا يعد تقديم المجنى عليه بلاغاً قاطعاً للتقادم ، فإذا مضت مدة التقادم بعد تقديم هـذا الـبلاغ ، فـإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت([3]). كما لا يعد تحرير محضر الضبط قاطعـاً للتقادم فى ذاته ، إذا لم يكن فى مواجهة المتهم أو أخطر به([4]). وتعد التحقيقات التى يجريها المدعى الاشتراكى أو النيابة الإدارية والتى تدخل فى اختصاصهما من الاستدلال ، فإذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو أخطر بها على وجه رسمى كانـت قاطعة للتقادم ، ويجوز للنيابة العامة أن تكتفى بما أجرياه من تحقيقـات لإقامـة الدعوى الجنائية([5])

([1]) نقض جلسة ٦ فبراير ١٩٩٢ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٣ ص ١٩٨.

([2]) نقض جلسة ١٥ مايو ١٩٩٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٧ ص ٦٤٤.

([3]) رفضت محكمة النقض بأنه لما كان البين مما أورده الحكم ردا على هذا الدفع أنه اعتبر مجـرد تقدم المجنى عليه بشكواه وإبلاغه بالواقعة من الإجراءات القاطعة للتقادم رغم أنه ليس كذلك لأنه لا يعد من إجراءات استعمال الدعوى الجنائية ومن ثم فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.نقض ٣ نوفمبر ١٩٩٦ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٧ رقم ١٦٠ ص ١١١٥.

([4]) نقض جلسة ٩ يوليه ١٩٩٢، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٣ رقم ٩٥ ص ٦٣١.

([5])نقض جلسة ٦ فبراير ١٩٩٢ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٣ رقم ٢٢ ص ٢٠١.

- **الحكم الغيابى الصادر فى جناية:** أخضع الشارع الحكم الغيابى الصادر فى جناية للقواعد المقررة لتقادم العقوبة ، فلا تسرى عليه أحكام تقادم الدعوى. فنص فى المادة ٣٩٤ إجراءات على أنه لا يسقط الحكم الصادر غيابياً من محكمة الجنايات فى جناية بمضى المدة ، وإنما تسقط العقوبة المحكوم بها ويصبح الحكم نهائيا بسقوطها. ومن ثم يكون مدة تقادم الحكم الغيابى الصادر فى جناية هى عشرين سنة.وعلة ذلك ألا يكون وضع المتهم الذى يحضر جلسات المحاكمة فى جناية أسوأ حالاً ممن يتغيب عن حضورها ، فالأول كان سيخضع لتقادم العقوبة وهو أطول مدة ؛ بينما كان الثانى سيخضع لتقادم الدعوى وهو الأقصر مدة. وإعمال هذه القاعدة يفترض أن الحكم الغيابى قد صدر صحيحاً ؛ أما إذا كان باطلاً ، فإنه يخضع فى هذه الحالة للقواعد العامة فى تقادم الدعوى ، والتى تجعل الجناية تتقادم بفوات عشر سنوات. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض ، بأنه إذا وأن كان ليس بلازم مواجهة المتهم بإجراءات المحاكمة التى تقطع المدة المسقطة للدعوى مادامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء الا أنه يشترط فيها لكى يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة فاذا كان الاجراء باطلا فانه لا يكون له اثر على التقادم واذ كان الثابت أنه قد مضى ما يزيد على عشرات سنوات من تاريخ اعلان المتهم إعلاناً باطلاً بإحالته إلى المحاكمة ، فإن المحكمة لم تكن قد اتصلت بالدعوى اتصالا صحيحاً حتى التاريخ الذى تم فيه القبض عليه ، ويكون الحكم الغيابى الذى صدر منها وقع باطلاً ، ولا يرتب أثره فى سريان مدة تقادم العقوبة[1].

- **الطابع العينى لانقطاع مدة التقادم:** تنص المادة ١٨ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " إذا تعدد المتهمون ، فإن انقطاع المدة بالنسبة

---

(1) نقض جلسة ٨ فبراير ١٩٩٣، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٤ رقم ١٩ ص ١٦٦.

لأحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ما لم تكن قد اتخذت ضدهم إجراءات قاطعة للمدة". قرر الشارع مبدأ وحدة الجريمة فى التقادم ، فرتب انقطاع مدة التقادم إذا انقطعت المدة بالنسبة لأحد المتهمين. ويبرر هذا الحكم أن انقطاع مدة التقادم يعنى أن اعتبارات نسيان الجريمة ومحوها من ذاكرة الناس غير متحققة ، فضلاً عن أنه ليس من السائغ أن يتقرر انقضاء الدعوى بالتقادم لمتهم ، دون آخر. وتطبيقاً لذلك قضى بانقطاع مدة التقادم إذا قام أحد المحكوم عليهما بالطعن فى الحكم الصادر بإدانته بطريق الاستئناف ، ولو لم تكن هذه الإجراءات قد اتخذت فى مواجهته بعد صدور الحكم الابتدائى ، ومن ثم فإن الدعوى الجنائية لا تكون قد سقطت بمضى المدة لأن هذا الانقطاع عينى يمتد أثره إلى جميع المتهمين فى الدعوى ولو لم يكونوا طرفا فى هذه الإجراءات ([1]).

٣- أثر التقادم

- **اثر التقادم على الدعوى الجنائية:** إذا مضت مدة التقادم دون انقطاع ، تكون الدعوى الجنائية قد انقضت بمضى المدة ولا سبيل لمحاكمة المتهم عنها من جديد ولو تحت وصف آخر. وتطبيقاً لذلك قضى ببراءة متهم قام بإقامة بناء بالمخالفة للأصول الفنية فى التصميم والتنفيذ وأضاف أدواراً بدون ترخيص مما شكل حملاً على الأساسات ، ومضى على إقامة البناء أكثر من عشر سنوات ، ثم انهار العقار بعد ذلك وتسبب فى وفاة وجرح عدد كبير من الأشخاص وإتلاف أموالهم ، فقامت النيابة العامة بتحريك الدعوى الجنائية عن هذه الجرائم ، فقضى فيها بالبراءة تأسيساً على أنه يترتب على فوات مدة التقادم انقضاء الدعوى الجنائية ، ولا يجوز بحال الرجوع فيها من جديد ([2]).

([1]) نقض جلسة ١٣ يوليه ١٩٩٢، مجموعة احكام محكمة النقض ، س ٤٣ رقم ٩٧ ص ٦٥٠

([2]) نقض ٢ يونيه ١٩٩٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٩ رقم ١٠١ ص ٧٦٤

- **أثر التقادم على الدعوى المدنية:** نص الشارع فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى على أنه ١- تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه. وتسقط هذه الدعوى ، فى كل حال ، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع. ٢ - على إنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد إنقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة ، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية". وتطبيق هذا النص يفترض أحد فرضين: الأول أن لا يشكل العمل غير المشروع جريمة ، ففى هذه الحالة تتقادم الدعوى المدنية بفوات ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ العلم بالضرر وبالمسئول عنه. والفرض الثانى هو أن يشكل الفعل غير المشروع جريمة فى ذات الوقت ، فإن الدعوى المدنية فى هذه الحالة تظل قائمة طالما بقيت الدعوى الجنائية ، إذ أن بقاء الدعوى الجنائية يعد سبباً لوقف تقادم الدعوى المدنية ، فإذا انقضت الدعوى الجنائية لأى سبب ، عاد سريان تقادم الدعوى المدنية عن العمل غير المشروع وهو الثلاث سنوات. وتطبيقاً لذلك ففى واقعة تتحصل فى أنه أثناء قيام المدعى المدنى بعمله على إحدى الماكينات ، إذا بشخص مجهول يقوم بإدارة مفتاح التشغيل فجأة مما تسبب فى إصابته بإصابات جسيمة ، وقامت النيابة العامة بحفظ الأوراق لعدم معرفة الفاعل ، فقام المدعى المدنى برفع دعواه المدنية قبل الشركة التى يعمل بها التى دفعت بسقوط الدعوى المدنية لفوات مدة ثلاث سنوات من تاريخ حدوث الواقعة ، غير أن محكمة النقض قضت بأنه "إذا مضت مدة تقادم دون انقطاعها فإن ذلك يؤدى إلى انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ، ومنذ هذا الإنقضاء يزول المانع الذى كان سبباً فى وقف سريان

تقادم دعوى المضرور المدنية قبل المسئول ، ويكون بـدء احتـساب الـثلاث سنوات التى يبدأ فيها تقادم الدعوى المدنية من تاريخ انقضاء مدة ثلاث سنوات على حفظ الدعوى الجنائية لعدم معرفة الفاعل([1]). وقضى بـأن مـدة تقـادم الدعوى المدنية عن التعويض عن القتل الخطأ تبدأ من تاريخ صيرورة الأمر بـالأ وجه لإقامة الدعوى الجنائية فيها نهائياً ، فإذا انقضت مدة الـثلاث سـنوات ، انقضت الدعوى المدنية بالتقادم ([2]) ، وبأن مدة التقادم الثلاثى للدعوى المدنية عن مخالفة إتلاف سيارة بإهمال والتى لم تحرك الدعوى الجنائية عنـها ، تبـدأ فى اليوم التالى لانقضاء مدة سنة من تاريخ ارتكابها([3]).

- **أثر التقادم على الغرامات التى تحمل معنى التعويض:** الغرامـة المختلطة هى التى يختلط فيها معنى العقاب مع فكرة التعويض ، وتتنوع صـور

([1]) نقض مدنى ٢٨ ديسمبر ١٩٩٧ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٨ رقم ص ١٥٨٤.

([2]) وقد قضت محكمة النقض بأنه "لما كان الثابت أن العمل غير المشروع الذى سـبب الـضرر للمطعون ضدها شكل جنحة قيدت ضد سائق السيارة الأجرة أداة الحادث والذى كان المـورث أحد ركابها وأن النيابة العامة أمرت بتاريخ ١٨ مارس ١٩٩١ بعدم وجود وجه لإقامة الـدعوى الجنائية لوفاة المتهم ، فإن سريان هذا التقادم يكون قد وقف من تاريخ وقوع الحادث ويبدأ سريانه من تاريخ صيرورة هذا الأمر نهائياً فى ١٩ يونيه ١٩٩١ولما كانت المطعون ضـدها قـد أقامـت دعواها المباشرة بالتعويض قبل الشركة الطاعنة فى ٢٢ نوفمبر ١٩٩٤ أى بعد مضى أكثـر مـن ثلاث سنوات من تاريخ صيرورة الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية نهائياً فيكون الحق فى رفعها قد سقط بالتقادم الثلاثى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بالتقادم بالنسبة للتعويض الموروث إستناداً إلى أن الحق فيه يتقادم بخمس عـشرة سـنة باعتبـاره متولداً من عقد نقل الأشخاص فإنه يكون قد طبق فيما يتعلق بالتقادم حكماً مغايراً لما نص عليـه القانون". نقض مدنى ٤ نوفمبر ١٩٩٧ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٨ ص ١١٧٥.

([3]) نقض مدنى ١٩ يناير ١٩٩٥مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٦ ص ١٩٧.

هذه الغرامة إلى: الغرامة النسبية والضريبية وغرامة المصادرة ([1]). ويثور التساؤل عن أثر انقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم على الغرامات التى تحمل معنى التعويض ، فهل تقضى بها المحكمة رغم انقضاء الدعوى الجنائية ؛ أم أن هذه الغرامات تنقضى تبعاً لانقضاء هذه الدعوى؟. والذى أثار هذا التساؤل أن الجهات الإدارية التى تقررت هذه التعويضات لصالحها تتدخل غالباً فى الدعاوى الجنائية بطلب الحكم بهذه التعويضات. عرض الأمر على محكمة النقض التى قضت بعدم جواز الحكم بهذه التعويضات ، إذا كانت الدعوى الجنائية قد انقضت بمضى المدة ، وأن "تدخل الجهة الإدارية وإن وصف بأنه دعوى مدنية أو وصف الجهة الادارية بأنها مدعية بالحقوق المدنية لا يغير من طبيعة التعويض

([1])-الغرامة النسبية: هى الغرامة التى يرتبط مقدارها بضرر الجريمة أو بفائدتها ، وأطلق عليها تعبير نسبية ؛ لأنها تتناسب مع مقدار ما حققه الجانى من الربح أو مع الفائدة التى كان يريد الحصول عليها ؛ أو أن تتناسب مع مقدار ما ألحقه الجانى فعله من ضرر. ومن أمثلة هذه الغرامات ما= =تنص عليه المادة ١٠٣ من توقيع عقوبة غرامة على الموظف المرتشى "لا تقل على ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد به". والغرامة الضريبية: هذا النوع من الغرامات يضاف إلى ما يوقع على المحكوم عليه من عقوبات أصلية ، ويكون ملحوظاً فى تقدير الشارع لها قدر الضريبة التى لم يؤدها الجانى ، من ذلك ما تنص عليه الفقرة الرابعة من المادة ١٢٢ من قانون الجمارك: "وفى جميع الأحوال يحكم على الفاعلين والشركاء والأشخاص الاعتبارية التى تم ارتكاب الجريمة لصالحها متضامنين بتعويض يعادل مثل الضرائب الجمركية المستحقة. فإذا كانت البضائع موضوع الجريمة من الأصناف الممنوعة أو المحظور استيرادها كان التعويض معادلاً لمثلى قيمتها أو مثلى الضرائب المستحقة أيهما أكبر. وأما غرامة المصادرة: فيقصد بها الغرامة التى يجب الحكم بها بدلاً من الحكم بالمصادرة ، إذا لم تضبط الأشياء موضوع الجريمة لأى سبب من الأسباب . ومن أمثلة هذا النوع من الغرامات ما تنص عليه قوانين الجمارك والرقابة على النقد. ، من ذلك ما تنص عليه الفقرة الخامسة من المادة ١٢٢ من قانون الجمارك سالف الذكر من أنه يحكم بمصادرة البضائع موضوع التهريب ، فإذا لم تضبط حكم بما يعادل قيمتها. وتأخذ غرامة المصادرة حكم الغرامات النسبية من حيث إلزام المحكوم عليهم بالتضامن بها

المذكورة ، ما دام أنه ليس مقابل ضرر نشأ عن الجريمة بالفعل بل هو فى الحقيقة والواقع عقوبة رأى الشارع أن يكمل بها العقوبة الأصلية وليس من قبيل التعويضات المدنية الصرفة ، كما أن طلب الإدارية فيه يخرج فى طبيعته وخصائصه عن الدعوى المدنية التى ترفع بطريق التبعية أمام المحاكم الجنائية بطلب التعويض الناشىء عن الجريمة بالفعل" ([1]).

الفصل الثالث
الحكم البات

- **تمهيد:** نصت المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أن "تنقضى الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه والوقائع المسندة فيها إليه بصدور حكم نهائى فيها بالبراءة أو بالإدانة. وإذا صدر حكم فى موضوع الدعوى الجنائية ، فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن فى هذا الحكم بالطرق المقررة فى القانون". وقد نصت المادة ٤٥٥ على أنه "لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة". ونتناول فيما يلى المقصود بقوة الحكم البات فى إنهاء الدعوى الجنائية وشروطه وآثاره.

- مدلول قوة الحكم البات فى إنهاء الدعوى الجنائية وعلتها:

تعنى قوة الحكم البات فى إنهاء الدعوى الجنائية امتناع السير فى إجراءات هذه الدعوى إذا صدر حكم حائز لهذه القوة. وقوة الحكم البات تفترض أن هذا الحكم قد اصبح عنوان الحقيقة ، حتى ولو ثبت بصورة قاطعة أنه لم يكن كذلك بالفعل([2]) ، كما تكون للحكم البات هذه القوة حتى ولو كان معيباً بعيب من

([1]) نقض جلسة ٩ يوليه ١٩٩٢ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٣ رقم ٩٥ ص ٦٣١.

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٢٤٤ ، ص ٢٣٤.

العيوب التى لم تصل به إلى درجة الانعدام. وتعلل القوة القانونية للحكم البات بأن الشارع يفضل ترجيح اعتبارات الاستقرار القانونى ، فإذا انتهى الحكم البات إلى الإدانة أو البراءة ، فإنه بهذا الحكم تتحدد المراكز القانونية ويتحدد وضع المتهم فى المجتمع ، ولا يجوز أن يتهدد هذا الوضع باحتمال الطعن فى هذا الحكم أو معاودة رفع الدعوى الجنائية مجدداً على المتهم ، إذ ينال ذلك من احترام أحكام القضاء ، ويخل بالاستقرار والأمن القانونى فى المجتمع وهى مصالح مهمة يجب على الشارع الحفاظ عليها. ومن جهة أخرى فإن العدالة تتأذى من محاكمة شخص من أجل فعل واحد مرتين، إذ لا يجوز أن يحاسب شخص على ما قدمت يداه إلا مرة واحدة وبها يغلق الطريق نهائياً أمام توقيع عقوبة ثانية على المتهم. ومن جهة ثالثة فإن قوة الحكم البات فى إنهاء الدعوى الجنائية يجد علته فى الحفاظ على الحريات الفردية وحصر سلطات الدولة فى نطاق محدود ، إذ بهذا الحكم لا يجوز لها أن تعاود المساس بحرية المتهم ، ولا يجوز لها أن تتخذ من القضاء ببراءته ذريعة لتحريك الدعوى الجنائية عليه ثانية ، كما لا يجوز لها أن تعاود التحقيق فى الفعل الذى قضى فيها الحكم البات بوصف آخر ، ولذلك فالحكم البات يعد ضمانة للأفراد فى مواجهة تعسف سلطات الدولة. والدفع به يوجب على المحكمة تحقيقه والرد عليه قبولاً أو رفضاً ؛ وإلا كان حكمها باطلاً.

- مبدأ عدم المساس بالحكم بعد صدوره:

هناك تفرقة بين الحكم البات الذى يعتبر عنوان الحقيقية وبين قاعدة عدم مساس المحكمة بالحكم الذى أصدرته ، وهو ما يسرى على كل الأحكام أياً كانت المحكمة التى أصدرتها ، وبصرف النظر عما إذا كان الحكم ابتدائياً أو نهائياً ، أو باتاً. فإذا أصدرت المحكمة حكمها فقد استنفذت ولايتها على الدعوى ولا يجوز

لها أن تعدل فى حكمها أو أن تغير فيه ، ولا يجوز لها أن تعاود نظرها إلا بالطعن فى الحكم بالطرق المقررة فى القانون[1].

أولا: شروط الحكم البات

- **حصر هذه الشروط:** إن الحكم البات الذى تنتهى به الدعوى الجنائية لابد أن يكون حكماً صادراً من القضاء الجنائى ؛ وأن يكون حكماً فاصلاً فى الموضوع ؛ وأن يكون باتاً ؛ وأن يفصل فى الواقعة فى منطوقه.

١- أن يكون الحكم صادراً من القضاء الجنائى: يجب أن يكون الحكم البات الذى ينهى الدعوى الجنائية صادراً من محكمة جنائية بموجب سلطتها القضائية. ومن أمثلة هذه الأحكام: الأحكام الصادرة من محاكم الجنايات والجنح ومحاكم الجنح المستأنفة. ولا تعد للأحكام الصادرة من قضاء أو مجالس التأديب أو القضاء الإدارى قوة فى إنهاء الدعوى الجنائية ، كذلك الشأن بالنسبة للأحكام الصادرة من القضاء المدنى. ويدخل فى مدلول الحكم الجنائى الحكم الصادر من القضاء العسكرى ، إذ يكون للأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية وفقاً لقانون القضاء العسكرى رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ قوة الأمر المحكوم فيه بالنسبة للوقائع التى فصلت فيها. وليس للأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية بالتطبيق لقانون هيئة الشرطة رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ هذه القوة ، فهذه الأخيرة ليس لها اختصاص إلا بالجرائم النظامية التى يتهم فيها أفراد الشرطة دون جرائم القانون العام [2] ، فهذه المحاكم ليس لها اختصاص

---

[1] نقض جلسة ٢٩ أكتوبر ١٩٨٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٧ ص ٨٠٨.

[2] ويلاحظ أن إحالة المادة ٩٩ من قانون هيئة الشرطة إلى قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ فيما نص عليه من جزاءات شبه جنائية إنما يشمل فقط تلك الجزاءات المقررة للجرائم النظامية البحتة و ليست العقوبات الجنائية بالمعنى الصحيح و المقررة لجرائم القانون=

بالفصل فى جرائم القانون العام ، ومن ثم فهى لا تحوز قوة إنهاء الدعوى الجنائية أمام القضاء الجنائى([1]). وتطبيقاً لذلك قضى بأن الجزاءات المنصوص عليها فى قانون هيئة الشرطة رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ سواء المتعلقة بالضباط وبغيرهم كلها جزاءات تأديبية بحتة بما فيها عقوبتى الحبس والسجن ، ولا تحوز قوة إنهاء

=العام – و هذا المعنى واضح من صريح عبارات نص المادة ٩٩ المذكور و التى لا لبس فيها و لا غموض بل و هو ما يؤكده نص المادة الأولى من قانون هيئة الشرطة و الذى جاء فيه أن الشرطة هيئة مدنية نظامية بوزارة الداخلية ، و ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذه المادة و التى جاء بها " إحتفظت المادة الأولى من المشروع بتعريف هيئة الشرطة الوارد فى المادة ١ من القانون ٦١ لسنة ١٩٦٤ من إن الشرطة هيئة مدنية نظامية. وبذلك أكدت أن هيئة الشرطة هى هيئة مدنية، فهى جهاز من الأجهزة المدنية بالدولة و ليست جهازاً عسكرياً ، إلا أنها تفترق عن غيرها من الأجهزة المدنية فى أنها ليست مدنية بحتة و إنما هى هيئة نظامية يسود تكوينها علاقات تختلف عن العلاقات المدنية البحتة و خاصة واجب المرؤس فى طاعة رئيسه و واجب الرئيس فى قيادة مرؤسيه والسيطرة على القوة الموضوعة تحت قيادته ".

نقض جلسة ١٧ إبريل سنة ١٩٨٦ مجموعة أحكام النقض س ٣٧، ص ٤٩٩.

([1]) نقض جلسة ١٧ إبريل سنة ١٩٨٦ سالف الذكر ، وفى هذا الحكم قالت المحكمة بأن " قرار وزير الداخلية رقم ٩٩٢ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تنظيم القضاء العسكرى والمتضمن النص على اختصاص إدارة القضاء العسكرى بتنفيذ قانون الأحكام العسكرية وسريانه بالنسبة لأفراد هيئة الشرطة ، ومن ذلك إجراء التحقيق فى جرائم القانون العام و التصرف فيها ، وتولى" النيابة العسكرية " والمحاكم العسكرية الاختصاصات المنصوص عليها بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بشأن الأحكام العسكرية الذى يسرى على العسكريين – فإنه يكون قد خرج بذلك عن حدود التفويض التشريعى فى كل ما نص عليه متعلقاً بجرائم القانون العام . وأسست المحكمة قضاءها بأن 'صحة القرار الصادر بموجب التفويض التشريعى رهينة بعدم وجود تضاد بينه و بين نص القانون المحدد لأوضاعه وشروطه وأنه عند التعارض بين نصين أحدهما وارد فى القانون و الآخر فى لائحته التنفيذية فإن النص الأول هو الواجب التطبيق باعتباره أصلاً للائحة– وأن ما ورد فى قرار وزير الداخلية سالف الذكر الذى يعد خروجاً عن حدود التفويض المرسوم له فى القانون لا يعتد به و لا يكون له أى أثر على اختصاصات النيابة العامة المنصوص عليها فى القانون كاملة كما لا يكون له أدنى أثر على اختصاص المحاكم العادية صاحبة الولاية العامة – دون سواها – بالفصل فى كافة الجرائم إلا ما استثنى بنص خاص'

الدعوى الجنائية أمام القضاء الجنائي([1]). ولا يدخل في مدلول الحكم الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية الصادر من النيابة العامة ، وتطبيقاً لـذلك ، فـإذا قررت النيابة العامة التقرير في الأوراق بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، فقـام من اتهم في هذه الدعوى برفع دعوى البلاغ الكاذب ضد المبلغ ، فـإن الأمـر الصادر من النيابة العامة لا يحوز حجية أمام المحكمة الجنائية في دعوى الـبلاغ الكاذب المنظورة أمامها([2]).

٢- أن يكون حكما فاصلا فى الموضوع: يجب أن يكون الحكم البات قد صدر فاصلاً في موضوع الدعوى ، فإذا لم تعرض لموضوعها أو كان حكماً قبل الفصل في الموضوع كالأحكام التمهيدية أو التحضيرية أو الوقتية ، فهي لا يعد أحكاماً فاصلة في الموضوع ن ومن ثم فلا تحوز قوة إنهـاء الـدعوى الجنائيـة. وكذلك الشأن في الأحكام الصادرة للفصل في الدفوع الفرعية والمسائل الأولية ، فهي لا تعد فاصلة في الموضوع. وإذا صدر حكم بعدم الاختصاص أياً كـان سببه ، فهو غير منه للدعوى ولا يعد فاصلاً في الموضوع ، ومن ثم فـلا يحـوز حجية تمنع ذات المحكمة التي أصدرته من أن تنظر موضوعها ثانية إذا أحيلـت إليها بالطرق المقررة. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا أصدرت محكمة الجنايات حكمـاً بعدم اختصاصها بنظر واقعة إحراز مخدر بقصد الاتجار باعتبار أن المتهم عسكرياً ، فأحالت النيابة العامة الدعوى إلى النيابة العسكرية التي تبين لهـا أن المتـهم شرطياً لا يخضع للقانون العسكري ، فقامت النيابة العامة بإعادة إحالة الدعوى ثانية أمام محكمة الجنايات التي قضت فيها بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها ، فطعنت النيابة العامة في الحكم ، ومحكمة النقض قضت بإلغائه تأسيساً على أن

([1]) نقض جلسة أول يوليه ١٩٩٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٨ ص ٧١٩.

([2]) نقض جلسة ٢٢ نوفمبر ١٩٩٠ مجموعة أحكام النقض ، س ٤١ رقم ١٨٨ ص ١٠٤٦.

ما صدر من المحكمة من حكم بعدم اختصاصها لا يعد منهياً للخصومة ولا يحوز قوة الأمر المقضى التى تمنع من النظر فى موضوع الدعوى([1]). ويلاحظ أنـــه إذا صدر الحكم الفاصل فى الموضوع من محكمة جنائية مخالفاً لقواعد الاختصاص ، وصار هذا الحكم باتاً ، فإنه يحوز قوة الأمر المقضى على الرغم من عدم صحته ، ذلك أنه باستنفاذ طريق الطعن فيه يكون قد حاز قوة تمنع من إعادة النظر فى موضوعه. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا صدر الحكم من محكمة الجنح فى جناية ، وحاز قوة الأمر المقضى ، فإنه لم يعد جائزاً رفع الدعوى الجنائية ثانية عن الواقعة التى فصل فيها الحكم الأول ، وذات الشأن إذا كان الحكم قد صدر مخالفاً لقواعـــد الاختصاص المكانى أو الولائى أو النوعى ، فإنه باستنفاذ طرق الطعن فيه تثبـــت له القوة التى تحول دون إعادة نظر موضوعه ثانية ، بشرط أن يصدر من جهـــة تعد قضاء جنائياً ويكون قد فصل فى الموضوع بحكم بات ، وكان هناك اتحاد فى الموضوع والأشخاص والسبب فى الدعويين.

٣- **أن يكون الحكم باتاً:** ويعنى الحكم البات الحكم الذى استنفذ كل طرق الطعن من معارضة واستئناف ونقض ، ويستوى فى ذلك أن يكون الحكم قـــد طعن فيه وقضى فى هذا الطعن أم أن مواعيد الطعن قد انقضت بالنسبة لـــه ، أو أن الحكم قد صدر ابتداء غير قابل للطعن فيه. ويلاحظ أن قابلية الحكم للطعن فيه بالتماس إعادة النظر لا يؤثر فى كونه حكم بات ، ذلك أن هذا الطريق من طرق الطعن هو طريق غير عادى ، لا يلجأ إليه إلا فى حالات استثنائية تفترض جميعا أن أن يكون الصادر فى الدعوى الجنائية قد صار باتاً ؛ وإلا لكان قد طعن فيه بالطرق العادية. وعلى الرغم من أن الشارع قد استخدم فى المادتين ٤٥٤ ، ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية تعبير الحكم النهائى ؛ إلا أن المقصود بهمـــا

([1]) نقض جلسة١٧ إبريل ١٩٨٦ مجموعة أحكام النقض ، س ٣٧ رقم ١٠٠ ص ٤٩٩.

الحكم البات الذى لا يقبل الطعن بالطرق العادية أو غير العادية. والأحكام التى تصدرها المحاكم العسكرية لا تكون نهائية إلا بعد التصديق عليها من الضابط المصدق (المادة ٨٤ من قانون القضاء العسكرى)([1]). وكانت المادة ١١٨ من قانون القضاء العسكرى تنص على أن يكون الحكم الصادر من المحاكم العسكرية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشئ المقضي طبقاً للقانون بعد التصديق عليه قانوناً. ولم يكن يطعن فى الأحكام التى تصدر من المحاكم العسكرية إلا بالتماس لإعادة النظر يقدم إلى مكتب الطعون. غير أن الشارع تدخل بالقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧ بتعديل أحكام قانون الأحكام العسكرية الذى أصبح يطلق عليه قانون القضاء العسكرى ، واستحدث المحكمة العليا للطعون وتختص هذه المحكمة دون غيرها بنظر الطعون المقدمة من النيابة العسكرية أو من المحكوم عليه في الأحكام النهائية التي تصدرها كافة المحاكم العسكرية في جرائم القانون العام على العسكريين أو المدنيين وتكون أحكامها باتة دون حاجة لأي إجراء (المادة ٤٣ مكرراً المضافة بالقانون ١٦ لسنة ٢٠٠٧ سالف الذكر). ويعنى

([1]) وتنص المادة ٩٩ من قانون القضاء العسكرى على أنه يكون للضابط الأول سلطة التصديق، عند عرض الحكم عليه، السلطات الآتية: ١- تخفيف العقوبات المحكوم بها أو إبدالها بعقوبة أقل منها. ٢- إلغاء كل العقوبات أو بعضها أيا كان نوعها أصلية أو تكميلية أو تبعية.
٣- إيقاف تنفيذ العقوبات كلها أو بعضها. ٤- إلغاء الحكم مع حفظ الدعوى أو الأمر بإعادة المحاكمة أمام محكمة أخرى. وفي هذه الحالة يجب أن يكون القرار مسبباً".
وتنص المادة ١١٦ من قانون القضاء العسكرى على أنه "يجوز للسلطة الأعلى من الضابط المصدق عند نظر الالتماس أن تأمر بإلغاء الحكم وتخليص المتهم من جميع آثاره القانونية، أو أن تأمر بإعادة نظر الدعوى من جديد أمام محكمة أخرى. ويجوز لها أن تخفف العقوبة المحكوم بها، وأن تستبدل بها عقوبة أقل منها في الدرجة، أو أن تخفف كل العقوبات أو بعضها أيا كان نوعها، أو أن توقف تنفيذها كلها أو بعضها. كما يكون لها كافة سلطات الضابط المصدق المنصوص عليها في هذا القانون.

ذلك أنه يجب التفرقة بين الأحكام التى تصدرها المحاكم العسكرية فى جرائم القانون العام وبين غيرها من جرائم مختلطة أو عسكرية بحتة: ففى الأحكام التى تصدر فى جرائم القانون العام لا يكون الحكم باتاً إلا إذا استنفذ طريق الطعن أمام محكمة العليا للطعون العسكرية ، وقبل ذلك يكون الحكم نهائياً بالتصديق عليه ، ويكون القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧ قد قيد نطاق المادة ١١٨ سالفة الذكر بالنسبة لهذه الجرائم ([1]). أما الأحكام الصادرة فى جريمة عسكرية بحتة أو جريمة مختلطة ، فما زال نص المادة ١١٨ سالف الذكر سارياً بشأنها ، إذ بتمام التصديق على الحكم الصادر فى أيها يكون قد حاز قوة الأمر المقضى.

٤- أن يكون الحكم قد فصل فى الواقعة فى منطوقه:

من المقرر ان الاصل فى الاحكام الا ترد القوة الا على منطوقها ولايمتد أثرها الى الاسباب الا ما كان منها مكملا للمنطوق ومرتبطا به ارتباطا وثيقا غير متجزىء ،ولا يكون للمنطوق قوام الا به ؛ أما اذا استنتجت المحكمة استنتاجاً ما عن واقعة مطروحة عليها كان هذا الاستنتاج لا يحوز قوة ولا يمنع محكمة اخرى من ان تستنبط من واقعة مماثلة ما تراه متفقا وملابسات الدعوى المطروحة عليها لانتفاء الحجية بين حكمين فى دعويين مختلفتين موضوعا وسبباً([2]). وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن دعوى اصدار شيك بدون رصيد قائم وقابل للسحب تختلف موضوعا وسببا عن دعوى الاستيلاء على الشيك المرتبط بتزويره واستعماله فانه يمتنع التمسك بحجية الامر المقضى به وان

([1]) ويلاحظ أن المادة السادسة من القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧ نصت على إلغاء كل حكم ورد فى قانون القضاء العسكرى يخالف هذا القانون ، وهو ما يجعل نص المادة ١١٨ الواردة فى المتن قد تعدلت جزئياً بإنشاء المحكمة العليا للطعون العسكرية.

([2]) نقض جلسة ٢٨ سبتمبر ١٩٩٧، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٨ رقم ١٤٣ ص ٩٤٦ .

الحكم الصادر فى الدعوى الاولى باصدار شيك بدون رصيد لايحوز قوة الـشئ المقضى به فى الدعوى الثانية ولايغير من ذلك ان ورقة الشيك التى اتخذت دليلا على تهمة اصدار شيك بدون رصيد فى الدعوى السابقة هى بذاتها اساس تهمة الاستيلاء على الشيك المرتبط بتزويره واستعماله ذلك ان تلك الورقة لا تخرج كونها دليلا من ادلة الاثبات فى جريمة إصدار الشيك ، وان تقـدير الـدليل فى دعوى لاينسحب أثره الى دعوى اخرى لأن قوة الامـر المقـضى للحكـم فى منطوقه دون الادلة المقدمة فى الدعوى([1]). وفى واقعة جلب مخدرات من الخارج ساهم فيها اثنين من المتهمين حكم على اولهما غيابياً وعلى الثانى حضورياً ، بعد أن استبعدت المحكمة عن الواقعة وصف الجلب وأدانته بتهمة الإحراز ، فطعـن المحكوم عليه الثانى والنيابة العامة فى الحكم فأعيدت المحاكمة من جديـد أمـام دائرة أخرى انتهت على عكس القضاء الأول إلى تـوافر وصـف الجلـب فى الواقعة ، فطعن المحكوم عليه بالنقض تأسيساً على أن المحكمـة قـد خالفـت بقضائها حكماً نهائياً فى الواقعة انتهى إلى انتفاء وصف الجلب عنـها ؛غـير أن محكمة النقض ردت على ذلك بأن العبرة هى بما تنتهى إليه المحكمة فى المنطـوق لا بما يرد فى حكمها من أسباب ، وأنه إذا كانت المحكمة وهى بصدد محاكمـة المتهم الآخر قد إستخلصت من واقع أوراق الدعوى و التحقيقات التى تمـت فيها أن الواقعة ليست إلا إحرازاً مجرداً لمخدر وليس جلباً له ، فـإن ذلـك لا يعدو كونه تقديراً منها للدليل القائم فى الدعوى بالوصف الذى طرحـت بـه عليها و إستنتاجاً موضوعياً لا يحوز أيهما حجية و لا يلزم المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ([2]).

([1]) نقض ١٧ مارس ٢٠٠٣ الطعن رقم ٤٨٣٦ السنة ٧٠ ق ، المستحدث ص ٧.

([2]) نقض جلسة ١٠ نوفمبر ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض س ٢٥ رقم ١٥٥ ص ٧١٥.

ثانيا: شروط الدفع بالحكم البات

- **حصر هذه الشروط:** يشترط للدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالحكم البات ثلاثة شروط: الأول هو وحدة الموضوع بين الدعويين القديمة والجديدة ، والثاني وحدة الواقعة بين الدعويين والثالث وحدة المتهمين فيهما. وفيما يلي نتناول بالبيان هذه الشروط.

١- وحدة الموضوع :

- **المقصود بوحدة الموضوع:** موضوع الدعوى هو ما يطالب به المدعى ، وذلك أياً كان نوع هذه الدعوى. وفى الدعوى الجنائية فإن موضوعها هو طلب توقيع العقوبة أو التدبير الاحترازى على المتهم ، ولذلك فإن الجريمة ليست هى موضوع الدعوى الجنائية ؛ وإنما هى سببها ، فهى ليست محل مطالبة المدعى فى الدعى ، وإنما هى سنده فيما يطالب به (١). وقد سبق أن ذكرنا أن الأحكام الصادرة من القضاء العسكرى للقوات المسلحة فى جرائم القانون العام والجرائم المختلطة تحوز قوة تمنع من إعادة نظر هذه الدعاوى لوحدة الموضوع ؛ بينما يختلف موضوع الدعوى التأديبية عن موضوع الدعوى الجنائية ، إذ أن موضوع الدعوى التأديبية يتحدد فى طلب توقيع الجزاء الإدارى المناسب على المخالف ، وليس فى توقيع عقوبة جنائية عليه. وأن الدعاوى التى تنظرها المجالس العسكرية لهيئة الشرطة هى نوع من القضاء التأديبى ولا تحوز لذلك هذه الأحكام قوة أمام القضاء الجنائى ، حتى ولو قضت بالحبس.

٢- وحدة الواقعة (السبب)

- **ضابط وحدة الواقعة:** يجب أن تكون الواقعة فى الدعوى الجديدة هى ذاتها الواقعة فى الدعوى التى قضى فيها بحكم بات. وتكون الواقعة واحدة حتى

---

(١) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٢٦٣ ص ٢٥٣-٢٥٤؛ الدكتور سامح جاد: ص ١١٩.

ولو كانت الواقعة الجديدة جزء من الواقعة الأولى. وتطبيقاً لذلك فإذا قضى على المتهم من أجل جريمة سرقة بإكراه ، وصار الحكم فيها باتاً لم يكن من الجائز تحريك الدعوى الجنائية بعد ذلك عن فعل الجرح والضرب المشكل لعنصر الإكراه ، إذ أصبحا جزء من الواقعة التى قضى فيها بالحكم البات.

والضابط فى وحدة الواقعة يرجع إلى الركن المادى ، وبالتحديد إلى عنصر السلوك فيه ، فإذا كان هذا العنصر مشتركاً بين الواقعتين اعتبرتا واقعة واحدة ، حتى ولو اختلف الوصف بينهما. فإذا كانت الواقعة هى أن الجانى أطلق النار على المجنى عليه ، فحركت النيابة العامة الدعوى الجنائية بوصف القتل العمد ، فقضى بالبراءة ، فلم يعد من الجائز أن يعاد تحريك الدعوى الجنائية عن هذه الواقعة بوصف الضرب المفضى إلى الموت ، وذلك أن سلوك الجانى فى الدعويين كان واحداً. وإذا كان الضابط هو وحدة السلوك ، فإن ذلك معناه أن عناصر الركن المادى الأخرى لا يعتد بها فى تحديد وحدة الواقعة ، فإذا تغير عنصر النتيجة على سبيل المثالث ، لاي نفى تغيرها وحدة الواقعة. ومن أمثلة ذلك أن يتهم الجانى بالشروع فى قتل المجنى عليه ، ويقضى بإدانته عنها بحكم بات ، ففذا بالمجنى عليه يموت بعد صدور هذا الحكم ، فى هذه الحالة ، فإن التغير لحق بعنصر النتيجة ، فهى لم تحدث فى الأولى واقتصرت مسئولية الجانى على الشروع فى الجريمة ، ثم حدثت بعد ذلك ، ولكن رغم هذا فإن للحكم البات أثره فى عدم جواز تجديد الدعوى الجنائية عن تهمة القتل العمد ، لأن الضابط كما ذكرنا يتصل بالحركة المادية للفعل ، وليس غيره من عناصر. ولا ينال من وحدة الواقعة أن يتضح أو يطرأ ظرف مشدد أو مخفف بعد الحكم فى موضوع الدعوى وصيرورته باتاً. ومن أمثلة ذلك أن يقضى عل المتهم بتهمة القتل العمد البسيط ، ثم يتضح بعد الحكم البات توافر ظرف سبق الإصرار أو الترصد أو

أن الجريمة قد اقترنت أو ارتبطت بغيرها أو ارتكبت لغرض إرهابي. ومن الأمثلة أن يكون للجاني سوابق تجعله عائداً ؛ غير أن هذه السوابق لم تكن تحت بصر المحكمة التي أصدرت الحكم ، ولذلك فلم تعمل الأثر المشدد. وقد يكون الظرف الذي اكتشف ظرفاً مخففاً ، كأن يكتشف بعد صدور الحكم البات أن الجاني كان حدثاً وقت ارتكاب الجريمة ، إذ لا سبيل للمساس بهذا الحكم بعد صدوره. في هذه الصور فلا يجوز الرجوع في موضوع الدعوى الجنائية. وإذا اتحدت الواقعة على النحو السالف ، فإنه لا يغير في هذه الوحدة إعادة إضفاء وصف آخر عليها وتحريك الدعوى الجنائية بهذا الوصف الجديد. ومن أمثلة ذلك أن ينال الجاني البراءة من أجل السرقة فترفع الدعوى الجنائية مرة ثانية بتهمة النصب أو خيانة أمانة. ولكن إذا استقلت الواقعتان ، فلا يحول الحكم البات الصادر في أحدهما قوة تمنع من تحريك الدعوى الجنائية عن الثانية.

وقد أثار تطبيق ضابط وحدة الواقعين بعض الصعوبة في طوائف الجرائم المختلفة والتي نتناولها بالدراسة.

- **الجرائم المرتبطة:** الجرائم المرتبطة نوعان: ارتباط بسيط يقبل التجزئة، وآخر لا يقبل التجزئة. ولا يثير الارتباط البسيط الذي يقبل التجزئة مشكلة في تطبيق الحكم البات ، فإذا صدر حكم في واقعة مرتبطة ارتباطاً بسيطاً مع أخرى ، فإن هذا الحكم لا يحوز قوة تمنع من محاكمة الجاني عن الواقعة الأخرى ، وتفسير ذلك أن هذه الوقائع تعد وقائع مستقلة رغم ارتباطها ، ومن ثم كان الحكم في أحدها غير مانع من المحاكمة عن الأخرى. غير أن الذي يثير مشكلة هو الارتباط الذي لا يقبل التجزئة ، وهذا النوع من الارتباط يجعل الأفعال المرتكبة كلها وحدة واحدة. وقد نص الشارع في الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات على أنه "إذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت

مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم"([1]). والمشكلة التى يثيرها هذا النوع من ارتباط هو حالة صدور حكم بات من أجل فعل من الأفعال المكونة للجريمة ، فهل يكون لهذا الحكم قوة تمنع من محاكمة المتهم عن باقى الأفعال المكونة للجريمة المرتبطة؟. يجب التفرقة بين فروض ثلاثة([2]):

الفرض الاول: صدور حكم فى الجريمة الاشد: إذا صدر حكم فى الجريمة الأشد ، ثم اكتشفت الجريمة الأخف ، فلا يجوز فى هذه الحالة إقامة الدعوى الجنائية أو محاكمة الجانى عن الجريمة الأخف ، ذلك أن الجريمة الأشد قد استوعبت الجريمة الأخف. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا حكم على شخص عن جريمة التزوير ، واكتشف ارتكابه لاختلاس مرتبط ، فلا يجوز محاكمته عن الاختلاس باعتبار أن عقوبة التزوير كانت الأشد([3]). ومن الأمثلة أن يصدر الحكم بالعقوبة الأشد من أجل الاشتراك فى التزوير ، ثم يكتشف أن الجانى

([1]) ويقتضى الارتباط الذى لا يقبل التجزئة توافر عنصرين: هما وحدة الغرض وعدم القابلية للتجزئة. ويتحقق ذلك بأن تكون الجرائم المرتكبة قد انتظمتها خطة جنائية واحدة بعدة أفعال متكاملة تكون مجموعاً إجرامياً لا ينفصم ، فإن تخلف أحد العنصرين سالفى البيان إنتفت الوحدة الإجرامية التى عناها الشارع وإرتد الأمر إلى القاعدة العامة التى تقضى بتعدد العقوبات بتعدد الجرائم. فالذى يبرر تطبيق عقوبة واحدة على الجانى هو أن الجرائم التى ارتكبها قد انتظمها مشروع إجرامى واحد ، وجمع بينها وحدة الغاية. والجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة هى جرائم يكون ارتكابها مترتباً بعضه على بعض ، بحيث لا يكون متصوراً ارتكاب بعضها ما لم يرتكب البعض الآخر. واستخلاص مدى توافر الارتباط الذى لا يقبل التجزئة هو أمر تقديرى متروك إلى محكمة الموضوع. انظر مؤلفنا شرح قانون العقوبات القسم العام ، دار النهضة العربية ٢٠٠٧ ، ص ٥٨٦ وما بعدها.

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٢٦٨ ، ص ٢٥٧-٢٥٨.

([3]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٢٦٨ ، ص ٢٥٧-٢٥٨.

استعمل المحرر الذى اشترك فى تزويره ، فى هذه الحالة فإن العقوبة التى قضت بها المحكمة من أجل الاشتراك فى التزوير هى الأشد والتى تحول دون إعادة محاكمته من أجل جريمة الاستعمال([1]). وإذا صدر حكم بالبراءة من تهمة جلب مخدرات لاستفادة المتهم من مانع العقاب ؛ فإن هذا الحكم يحول دون محاكمته عن تهمة التهريب الجمركى للمخدرات التى قام بجلبها ، لأن جريمة الجلب هى الجريمة الأشد ([2])

الفرض الثانى: صدور حكم بات فى الجريمة الأخف: فى هذا الفرض فإن الحكم البات قد صدر من أجل الجريمة الأخف ، ثم اكتشف ارتكاب الجانى للجريمة الأشد. فى هذه الحالة فإن المحكمة لم تعمل ما نص عليه القانون فى المادة ٣٢ من قانون العقوبات والتى توجب تطبيق عقوبة الجريمة الأشد ، باعتبارها العقوبة المقررة للجريمة فى هذه الحالة. ولذلك فإن سبق صدور حكم فى الجريمة الأخف ، لا يحول دون تحريك الدعوى الجنائية عن الجريمة الأشد. وتطبيقاً لذلك ، فإنه إذا صدر حكم على المتهم من أجل جريمة خطف أنثى ، ثم تبين بعد صدور هذا الحكم أنه قام بهتك عرض هذه الأنثى بغير رضاها أو قام باغتصابها ، فإن سبق صدور حكم فى الخطف لا يحول دون تحريك الدعوى الجنائية عن

([1]) قضت محكمة النقض بأنه " لما كانت مصلحة الطاعنين الأول والثانى فى النعى على تدليل الحكم على جريمة استعمال المحررات المزورة التى تسبها إليهما منتفية ذلك ان الحكم قد أعمل فى حقهما حكم الارتباط المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من قانون العقوبات واعتبر الجرائم المسندة إليهما جريمة واحدة وقضى بالعقوبة المقررة لأشد هذه الجرائم وهى جريمة الاشتراك فى تزوير المحررات الرسمية والتى لا يمارى الطاعنون فى أن الحكم قد تناولها بالتدليل على ثبوتها فى حقهما ، ومن ثم فلا جدوى مما ينعيانه على تدليله على جريمة الاستعمال وهى الجريمة الأخف".نقض جلسة ٢٠ يوليه ١٩٩٨ مجموعة أحكام النقض ، س ٤٩ رقم ١١٦ ص ٨٩٥.

([2]) نقض جلسة ٢٢ إبريل ١٩٩١ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٢ رقم ٩٦ ص ٦٦٣.

الوقاع أو هتك العرض. وقضت محكمة النقض بأنه يشترط أن يكون الفعل واحداً فى المحاكمتين ، وأن تملك المحكمة الأولى الفصل فيه بجميع أوصافه المختلفة وعلى الأخص وصف الجريمة الأشد ، فإذا كانت المحكمة الأولى لا تملك تعديل الوصف المرفوعه به الدعوى أمامها وكان هذا الوصف مقرراً للجريمة الأخف ، فإن الحكم الصادر منها على هذا الأساس لايمنع من إعادة محاكمة المتهم عن الجريمة الأشد. وقد اعتبرت المحكمة أن الحكم الصادر فى حق المتهم فى جنحة التصرف فى حصة الدقيق المسلمة إليه غير مانع من محاكمته عن جناية اختلاس هذا الدقيق والتزوير فى سجلات الحصص المسلمة له ([1]).

- **الجريمة المستمرة:** الأصل أن تقوم بحالة الاستمرار جرائم متعددة ، إذ يتكرر ارتكاب الجانى للفعل المجرم خلال جميع لحظات الاستمرار ، ويعنى ذلك أن الجانى يرتكب فى كل لحظة جريمة قائمة بذاتها تتوافر لها أركانها التى تميزها عن غيرها ، غير أن الأخذ بذلك مقتضاه محاكمة الجانى وعقابه عن كل فعل تكرر خلال الفترة التى امتدت فيها الجريمة ، ولذلك أخذ الشارع بفكرة مقتضاها اعتبار هذه الأفعال جميعها وحدة واحدة ، إذ يجمع فيما بينها "وحدة الحق المعتدى عليه ووحدة الغاية ، وما بينها من اتصال زمنى وسببى" ، وتنتهى هذه الوحدة بصدور الحكم البات ، إذ يفصل بين حالة الاستمرار السابقة عليه وحالة الاستمرار اللاحقة عليه ، بحيث تقوم بالثانية جريمة منفصلة عن الأولى([2]). وهناك قاعدتان تحددان قوة الحكم الجنائى البات فى إنهاء الدعوى الجنائية الناشئة عن حالة الاستمرار : الأولى أن قوة هذا الحكم تنصرف إلى حالة

([1]) نقض جلسة ٩ مارس ١٩٩٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٩ رقم ٥٢ ص ٣٧٥ .

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى : قوة الحكم الجنائى فى إنهاء الدعوى الجنائية (١٩٧٧) ، رقم ٩٢ ، ص ٢٢٩ ، ٢٣٠.

الاستمرار السابقة عليه ، ولو كان من أجزائها ما جهلتــه سـلطة الاتهـام أو القضاء فلم يشمله الحكم ، والثانية : أن قوة الحكـم لا تنـصرف إلى حالـة الاستمرار اللاحقة عليه ، إذ تقوم بها جرائم متميزة ومستقلة عن الجريمة الـتى صدر بشأنها الحكم البات[1]. وتطبيقاً لذلك قضى بأن جريمة استعمال الموظف العام سلطاته فى وقف تنفيذ الأحكام القضائية هى من الجرائم المـستمرة الـتى يكون للحكم الصادر فيها قوة الأمر المقضى بالنسبة للوقائع السابقة على رفـع الدعوى عن هذه الوقائع ، أما الوقائع التى تتجدد فى المستقبل بعد رفعها ، فإنها تكون جريمة جديدة لا يجوز التمسك للمتهم فيها بسبق محاكمته عنها ([2])

ويلاحظ أن الجرائم المستمرة استمراراً ثابتاً كالبناء بدون ترخيص تأخذ حكم الجرائم الوقتية –كما سبق القول ، وقوة الحكم البات الصادر فيها لا ينصرف إلا إلى الجريمة المرتكبة فقط ، ولا يمتد إلى غيرها من جرائم مماثلة سابقة أو لاحقة على هذا الحكم ، والآثار اللاحقة على الحكم البات لا تقوم بها جرائم مستقلة ؛ إذ لا تتوافر إلى جانبها تدخلاً إرادياً من الجانى[3]. وتطبيقاً لذلك قضى بأن من حوكم من أجل إقامة بناء دون ترخيص ، وصدر فى شأنه حكم بات لا تجوز محاكمته ثانية لمجرد أن البناء ما زال قائماً فى موضعه المخالف للقانون[4].

والعبرة فى تحديد ما إذا كانت أفعال الاستمرار تشكل جريمة جديدة أم أنها تندرج فى الجريمة السابقة هى بلحظة رفع الدعوى الجنائية: وتطبيقاً لذلك قضى بأنه جريمة الإمتناع عن تسليم الطفل لمن له حق حضانته شرعاً هى من الجرائم

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ٩٢ ، ص ٢٣٠.

([2]) نقض جلسة ٩ إبريل ١٩٩٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٨ رقم ٦٥ ص ٤٤٢.

([3]) الدكتور محمود نجيب حسنى : الإشارة السابقة ، ص ٢٣٢.

([4]) نقض ٧ مايو ١٩٣١ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٢ ، رقم ٢٥٨ ، ص ٣٢٥.

المستمرة إستمراراً متتابعاً أو متجدداً بمعنى أن الأمر المعاقب عليه فيها يتوقف إستمراره على تدخل إرادة الجانى تدخلاً متتابعاً و متجدداً بخلاف الجريمة الوقتية والتى يطلق عليها الجريمة المستمرة استمراراً ثابتاً ، فإن الأمر المعاقب عليه فيها يبقى ويستمر بغير حاجة إلى تدخل جديد من جانب الجانى كبناء جدار خارج عن التنظيم مثلاً. وأنه فى حالة الجريمة الوقتية يكون الحكم على الجانى من أجل هذه الجريمة مانعاً من تجديد محاكمته عليها مهما طال زمن إستمرارها ، فإذا رفعت عليه الدعوى الجنائية مرة ثانية من أجل هذه الجريمة جاز له التمسك بقوة الشئ المحكوم فيه ، أما فى حالة الجريمة المستمرة إستمراراً متتابعاً فمحاكمة الجانى لا تكون إلا عن الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى. و فيما يتعلق بالمستقبل فتجدد إرادة الجانى فى إستمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة تصح محاكمته من أجلها مرة أخرى و لا يجوز له التمسك عند المحاكمة الثانية بسبق الحكم عليه([1]).

- **الجريمة متتابعة الافعال:** الجريمة متتابعة الأفعال تعد فى نظر القانون جريمة واحدة ، فهى جريمة ثمرة تصميم إجرامى واحد ولكن تنفيذها قد يكون بفعل واحد ؛ بل بأفعال متلاحقة متتابعة كلها داخل تحت الغرض الجنائى الواحد الذى قام فى فكر الجانى فكل فعل من الأفعال التى تحصل تنفيذاً لهذا الغرض لا يكون العقاب عليه وحده ، بل العقاب إنما يكون على مجموع هذه الأفعال كجريمة واحدة. والقاعدة أنه إذا كان أحد هذه الأفعال لم يظهر إلا بعد المحاكمة الأولى فإن الحكم الأول يكون مانعاً من رفع الدعوى بشأن هذا الفعل إحتراماً لمبدأ قوة الأمر المقضى به. ويثير التمييز بين الجرائم التى من هذا النوع وبين غيرها من أنواع الجرائم الأخرى – التى يعتبر كل منها جريمة مستقلة

([1]) نقض جلسة ٧ مايو ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٢، رقم ٢٥٨ ص ٣٢٥ .

واجباً العقاب عليها عقاباً على حدة بعض الصعوبة. إذ هو بحث موضوعى دقيق يجب أن يبحثه قاضى الموضوع فى كل قضية على حدة. وتمتد قوة الحكم البات إلى كافة الأفعال المشكلة للجريمة المتتابعة حتى ولو رفعت الدعوى الجنائية بشأن بعض هذه الأفعال وصار فيها الحكم باتاً ، ثم اكتشفت سلطات التحقيق والاتهام أن المتهم قد ارتكب ضمن حالة التتابع أفعالاً أخرى لم ترفع بشأنها الدعوى ، إذا أن يؤدى صدور الحكم البات إلى عدم جواز الحكم فى هذه الوقائع التى كانت مجهولة أثناء الحكم فى الدعوى. فإذا ثبت لدى قاضى الموضوع أن أفعال الإختلاس والتزوير أنها ارتكبت لغرض واحد وتصميم إجرامى واحد ، فإن يكون الحكم السابق صدوره على المتهم فى هاتين الجريمتين يكون حكماً مانعاً من إعادة الدعوى بشان بعض هذه الأفعال التى تخللت الفترة التى ارتكبت فيها الجريمة ، ولم تكتشف إلا بعد الحكم البات([1]). ويعتبر يكون نشاطاً إجرامياً لا يتجزأ إصدار المتهم عدة شيكات كلها أو بعضها بغير رصيد لصالح شخص واحد وفى يوم واحد عن معاملة واحدة أيا كان التاريخ الذى يحمله كل منها أو القيمة التى صدر بها وتنقضى الدعوى الجنائية عن هذا النشاط، بصدور حكم نهائى واحد بالإدانة أو بالبراءة فى أى شيك منها([2]).

- **جريمة الاعتياد:** يجرم الشارع بجريمة الاعتياد وصفاً يثبت من ارتكاب فعلين على الأقل ، ويعتبر الشارع الأفعال المشكلة للاعتياد وحدة واحدة. وإذا صدر حكم بات فى جريمة الاعتياد ، فإن هذا الحكم تنصرف قوته إلى كافة الأفعال التى تسبق صدوره ، حتى ولو جهلتها سلطة الاتهام والتحقيق. وهذه القوة لا تثبت إلا للأفعال السابقة على صدور الحكم ، أما إذا تلاه صدور أفعال أخرى

([1]) نقض جلسة ٨ نوفمبر ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ، ج ١، رقم١ ص ١ .

([2]) نقض جلسة ٢٦ فبراير ١٩٨٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٨ رقم ٥٠ ص ٣٣٤.

تشكل بذاتها جريمة اعتياد ، فإن هذا الحكم لا يحوز قوة تمنع من محاكمة المتهم عن الأفعال الجديدة التى تلته.

- تعدد الأوصاف أو ظهور أدلة جديدة على الواقعة-حكم التعدد المعنوى: يترتب على الدفع بسبق صدور حكم بات فى موضوع الدعوى المطروحة على المحكمة أثر مهم هو انقضاء الدعوى الجنائية فى الدعوى الجديدة. ولا يجوز تجديد هذه الدعوى حتى ولو ظهرت أدلة جديدة تبرر إعادة رفعها من جديد. كما لا تؤدى قوة الحكم البات إلى هذا الأثر حتى ولو غيرت سلطة الاتهام فى وصف التهمة المرفوع بها الدعوى. ويثير تعدد الأوصاف فكرة التعدد المعنوى فى الجرائم، وهو يعنى ارتكاب الجانى لواقعة واحدة يطبق بشأنها أكثر من نص ، كما لو قام الجانى بالمساس بعورات المجنى عليه علناً ، إذ يشكل فعله فى هذه الحالة جريمتى هتك عرض وفعل فاضح ، ومن الأمثلة وقيام الجانى بالاعتداء بالضرب على امرأة حامل بقصد إسقاطها ، إذ يشكل جريمة الضرب ، ويشكل فى الوقت ذاته جريمة إسقاط حامل.

ويثور التساؤل إذا رفعت الدعوى الجنائية بوصف وقضى فيها بحكم بات ، سواء بالإدانة أو بالبراءة ، فهل يجوز إعادة رفع الدعوى الجنائية بالوصف الآخر الذى تحتمله الواقعة؟ أجاب الشارع على ذلك بنصه فى المادة ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية بقوله "لا يجوز الرجوع فى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناء على تغير الوصف القانونى للواقعة".وتطبيقاً لذلك فإذا قضى بالبراءة عن واقعة السرقة لا يجوز إعادة رفع هذه الدعوى بوصف النصب أو خيانة الأمانة، وإذا قضى بالبراءة من أجل القتل العمد ، فلا يجوز رفع الدعوى عن ذات الوقعة بوصف الضرب المفضى إلى الموت. وإذا نال الجانى البراءة من تهمة اختلاس المال العام ، فلا يجوز إعادة تحريك الدعوى الجنائية بتهمة الاستيلاء

على هذا المال. وإذا استقل كل فعل بعناصره ، فلا يصح القول بتوافر التعدد المعنوى. وتطبيقاً ففى واقعة تتحصل أن النيابة العامة اتهمت المتهم بارتكابه جريمة إخفاء سلاح نارى متحصل من جناية قتل مع علمه بذلك وبجريمة إحراز هذا السلاح ، فقضت محكمة الجنايات بالبراءة عن التهمة الأولى لعدم توافر العلم وبالإدانة عن الثانية ، ومحكمة النقض أيدت هذا القضاء تأسيساً على استقلال كل جريمة بعناصرها عن الأخرى ([1]). ولقوة الحكم البات هذا الأثر على سلطتى التحقيق والإحالة والمحاكمة على حد سواء ، فيجوز التمسك أمام سلطة التحقيق بعدم جواز تحريك الدعوى الجنائية لانقضائها بصدور الحكم البات. ويعد هذا السبب أحد الأسباب التى يصدر الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية أو أمر الحفظ من سلطة التحقيق.

٣- وحدة المتهمين

- **المقصود بوحدة المتهمين:** يجب لصحة الدفع بقوة الأمر المقضى أن يكون المتهم فى الدعوى التى صدر الحكم البات فيها هو نفسه المتهم فى الدعوى الجديدة التى يدفع فيها بعدم جواز نظرها لسابقة الحكم فيها. وإذا ارتكب الجريمة فاعل وشريك ، فإن الحكم على الفاعل لا يحول دون الحكم على الشريك ، لأن شخص المتهم قد اختلف فى هذه الحالة. وإذا حكم فى جريمة على فاعل ، فإنه يجوز الحكم فى دعوى أخرى على غيره من الفاعلين ، إذا يكون شرط وحدة المتهمين غير متوافر فى هذه الحالة([2]). غير أنه إذا حكم على فاعل بحكم صار باتاً ، فلا يجوز إعادة محاكمته بوصف الشريك ، لأنه فى هذه الحالة ستتم محاكمته من أجل ارتكاب فعل واحد مرتين. ويثور التساؤل عن

([1]) نقض جلسة ٧ نوفمبر ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١١ رقم ١٤٥ ص ٧٥٦.

([2]) نقض جلسة ١٠ نوفمبر ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض ، س ٢٥ رقم ١٥٥ ص ٧١٥.

مساهمة أكثر من شخص فى ارتكاب الجريمة والحكم على أحـــدهم أو بعـــضهم بالبراءة ، فهل يحول هذه البراءة دون محاكمة المساهمية الآخرين فيها؟.

- الحكم ببراءة بعض المساهمين واثره على محاكمة غيره من المساهمين عن نفس الجريمة: إذا قدم أحد أو بعض المساهمين فى الجريمة ، بينما فر آخرون أو لم يعرفوا ، وصدر حكم بات ببراءة من قدم للمحاكمـــة ، فهل يمنع هذا الحكم من محاكمة باقى المتهمين الذين لم يحاكموا بعد ، بحيث يتقيد قاضى الموضوع بحكم البراءة أم أن هذا الحكم لا يقيده؟. للإجابة علـــى هـــذا التساؤل يجب التفرقة بين البراءة المؤسسة على أسباب شخصية وبـــين الـــبراءة المؤسسة على أسباب موضوعية.

١- البراءة لأسباب شخصية: إذا كانت براءة أحد المـــساهمين فى الجريمـــة لأسباب شخصية ، كأن يكون القصد الجنائى لديه منتفياً أو توافر فيه مانع مـــن موانع المسئولية كالجنون أو السكر أو الإكراه ، أو كان قد توافر فيه مانع مـــن موانع العقاب ، كاستفادته من الإعفاء للإبلاغ عن باقى الجنـــاة. ففـــى هـــذه الحالات يكون حكم البراءة المؤسس على أسباب شخصية غير حائز قوة الأمـــر المقضى بالنسبة لغيره من المساهمية ، ولا يحول صدوره من محاكمتهم عن الفعل المنسوب لهم جميعاً ارتكابه. ولا تحول البراءة المؤسسة على هذه الأسباب مـــن الحكم بإدانة باقى المتهمين إذا توافرت الأدلة على ارتكابهم الفعل.

٢-البراءة لأسباب موضوعية: إذا أسس حكم الـــبراءة علـــى أســـباب موضوعية ، أى أسباب لا ترجع إلى شخص المساهم ، فإن هذا الحكم يحوز قوة تمنع من محاكمة باقى المساهمين عن نفس الفعل. ومن أمثلة الـــبراءة لأســـباب موضوعية أن الفعل لا يعاقب عليه القانون ، أو أنه قد توافر سبب إباحة جرده من صفة عدم المشروعية أو أن المحكمة تشككت فى صحة الواقعة أو فى صـــحة

الأدلة عليها. وعلة ذلك هى رفع التناقض المحتمل بين الحكمين ، فلا يقبل المنطق القانونى واعتبارات العدالة أن ينتهى حكم إلى البراءة لعدم حدوث الواقعة ؛ بينما ينتهى حكم آخر إلى عكس ذلك ويقضى بالإدانة. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه يعد دفعاً جوهرياً فى دعوى الزنا الدفع بسبق القضاء ببراءة المتهمة عن ذات الواقعة فى جريمة الإعتياد على ممارسة الدعارة لعدم صحة هذه الواقعة ، ذلك أنه إذا رفعت الدعوى عن واقعة معينة بوصف معين و حكم فيها بالبراءة لايجوز بعد ذلك رفع الدعوى عن تلك الواقعة ذاتها بوصف جديد ، كما أن أحكام البراءة المبنية على أسباب غير شخصية بالنسبة للمحكوم لهم بحيث تنفى وقوع الواقعة المرفوع بها الدعوى مادياً تعتبر عنواناً للحقيقة سواء بالنسبة لهؤلاء المتهمين أو لغيرهم ممن يتهمون فى ذات الواقعة([1]).

- **اثر حكم البراءة على الدعوى التأديبية:** فإن مجال تقيد مجلس التأديب بحكم البراءة فى الدعوى الجنائية يكون فى حالة استناد حكم البراءة إلى نفى ثبوت الواقعة أو نفى صحتها أو أن القانون لا يعاقب عليها ؛ أما حكم البراءة الذى يستند إلى التشكيك فى الواقعة أو عدم كفاية أدلتها فلا يقيد مجلس التأديب ، ولا يكون له الحجية المطلقة التى يدعيها المحال. وهناك فرق بين إعمال حكم البراءة فى الدعوى المدنية عنه فى الدعوى التأديبية: فبينما تتقيد المحكمة المدنية بحكم البراءة المبنى على التشكك فى الواقعة أو أدلتها ؛ فإن هذا الحكم لا يقيد المحكمة التأديبية ، ولا يكون حجة تمنع من بحث عناصر الدعوى التأديبية. وقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن "هناك استقلالاً بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية ، وأن لكل من الدعويين مجالها المستقل الذى تعمل فيه ، وأنه إذا كان يتعين على المحكمة التأديبية ألا تغفل عن حجية الحكم

([1]) نقض جلسة ٢٨ مارس ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٧ رقم ٧٧ ص ٣٦٢.

الجنائى الصادر ببراءة الموظف إذا كان قد استند على عدم صحة الوقائع أو عدم ثبوتها أو عدم الجناية ، فإن حجية الحكم الجنائى لا تقيد المحكمة التأديبية إذا كان الحكم الجنائى الصادر بالبراءة قد تأسس على عدم كفاية الأدلة أو الشك فيها ، فإنه حينئذ لا ترفع التهمة نهائياً عن الموظف ولا يحول دون محاكمته تأديبياً وإدانة سلوكه الإدارى من أجل التهمة عينها ، على الرغم من حكم البراءة" [1][2].

- الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالحكم البات والرد عليه: من الأصول المقررة أن قوة الحكم البات فى إنهاء الدعوى الجنائية تتعلق بالنظام العام ، إذ لا يجوز معاقبة متهم عن فعل واحد مرتين ، ولذلك فلا يجوز النزول عن التمسك بالدفع بها صراحة أو ضمناً ، وللمحكمة أن تثيرها من تلقاء نفسها ، ويجوز الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالحكم البات فى أى حالة كانت عليها

---

(1) المحكمة الإدارية العليا جلسة ٢٧ يناير سنة ١٩٩٠ الطعن رقم ١٤٩٤ لسنة ٣٣ ق ، مجموعة المكتب الفنى س ٣٥ ، قاعدة رقم ٧٨ ، ص ٨٩٩ ؛ جلسة ٣١ يوليه سنة ١٩٩٣ ، الطعن رقم ٤٢٤٢ لسنة ٣٧ق ، المكتب الفنى س ٣٨ ، رقم ١٥٩ ، ص ١٥٨٦ ؛ وأيضاً حكم بجلسة ٨ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة المكتب الفنى س ٣ ، قاعدة رقم ٩٧ ، ص ٨٨٠.

(2) وقد قضت المحكمة الإدارية العليا كذلك بأن إحالة عضو هيئة التدريس للمحاكمة الجنائية عن نفس المخالفات التى اقتضت نقله إلى وظيفة بالكادر العام وصدور حكم محكمة الجنايات بالبراءة لعدم الثبوت تأسيساً على أن الواقعة مشكوك فيها ، فإن الحكم الجنائى لا يرفع الشبهة عنه نهائياً و لا يحول دون إدانة سلوكه الإدارى وأساس ذلك أنه وضع نفسه موضع الشبهات و الريب وشاع أمره بين الخاصة و العامة مما أفقده الثقة بين زملائه و أخل بهيبته و مكانته أمام طلابه مما يعد إخلالاً خطيراً بواجبات الوظيفة و كرامتها – يعتبر ذلك مقتضياً لتدخل الإدارة بقصد إحداث الأثر القانونى على نحو ما خولته المادة ٨٣ من قانون تنظيم الجامعات ، لأن الأمر يتعلق فى المجال الإدارى لا بالقصاص منه بل بالاطمئنان إلى وجوده فى وظيفته و قيامه بأعبائها على الوجه الذى يحقق الصالح العام" المحكمة الإدارية العليا جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٨٦ س ٣٢ ص ٣١٤.

الدعوى ، حتى ولو كان أمام محكمة النقض[1]. وهذا الدفع يعد دفعاً جوهرياً يوجب على المحكمة الرد عليه وإلا كان حكمها قاصراً. وإذا دفع أمام المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسبق محاكمة المتهم عن ذات الفعل ، فيجب على المحكمة أن تحقق هذا الدفع سواء بضم الدعوى المدفوع بسبق محاكمة المتهم فيها أو الاطلاع على صورة من هذه الدعوى. وإذا اكتفت المحكمة فى حكمها بالقول بأنها اطلعت على الدعوى المضمومة التى سبق الحكم على المتهم فيها فتبين لها أنها تختلف عن الدعوى التى تنظرها ، فإن هذا الرد يعد قاصراً ، لأنه كان يجب على المحكمة أن تبين فى حكمها موضوع هذه الدعوى التى أمرت بضمها للوقوف على ما إذا كانت تختلف عن الدعوى التى تنظرها أم أنها تتحد معها فى الموضوع والأشخاص والسبب[2].

الفصل الرابع
انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح

- **تعريف الصلح وعلته:** الصلح يعنى تنازل المجتمع عن حقه فى تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم فى بعض الجرائم التى حددها الشارع مقابل دفع مبلغ من المال[3]. وترجع علة نظام الصلح إلى رغبة الشارع فى التخفيف على القضاة وجهات التنفيذ من كثرة عدد الدعاوى وتراكمها. فمع التطور الذى

---

(1) الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها و أن كان متعلقاً بالنظام العام إلا أن إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مشروطة بأن تحمل مدونات الحكم مقومات صحته. نقض جلسة ١٤ مايو ١٩٨٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٦ رقم ١١٦ ص ٦٥٤.

(2) نقض جلسة ٨ مارس ١٩٨٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٠ رقم ٥٩ ص ٣٧٠.

(3) الدكتور عبد الرءوف مهدى: الإجراءات الجنائية (٢٠٠٦) ص ٨٧٤ ؛ الدكتور سامح السيد جاد: ص ١٢٣ .

لحق الحياة فى مجالات شتى ومع التقدم العلمى والتقنى ، فإن هناك زيادة كبيرة فى عدد الأفعال التى يتم تجريمها ، ويترتب على ذلك أن هناك زيادة كبيرة فى عدد الجرائم التى تنظرها المحاكم والتى يقضى فيها ، وهو ما يعبر عنه بالإفراط فى التجريم ، هذه الظاهرة شهدتها كافة المجتمعات وقد حاولت التشريعات المختلفة أن تختط سياسة جنائية تحد من آثارها ، ومن بين صور ذلك نظام الصلح. وهو نظام يؤدى إلى انقضاء الدعوى الجنائية إذا قام المتهم بدفع مبلغ من المال للخزينة العامة مقابل عدم تحريك الدعوى الجنائية ، بما يخفف العبء على عاتق القضاة ويجعلهم يتفرغون للدعاوى الأكثر أهمية ، ويوفر الجهد والنفقات. ومن جهة أخرى فإن نظام الصلح يؤدى إلى تخفيف العبء على جهات تنفيذ الأحكام ، فقد بات تنفيذ أحكام الإدانة مشكلة كبيرة تؤدى إلى إضعاف الأثر الرادع للعقوبة وحرمان الدولة من حصيلة الغرامات وما يجب رده. ونظام الصلح يتضمن مبادرة المتهم إلى سداد مبلغ الغرامة ، كما يتضمن سعيه نحو إبرام صلح مع المجنى عليه يؤدى إلى انقضاء الدعوى الجنائية ، وهو ما ينطوى على جبر الضرر الناجم عن الجريمة ويتضمن تعويض المجنى عليه ، كما يعكس انتفاء خطورة الجانى. ومن جهة أخرى فإن نطام الصلح مقرر فى جرائم تتسم بالبساطة وليس لها خطورة كبيرة على المجتمع ، وفى هذه الحالة يكون النفع الناتج من عدم اتخاذ إجراءات المحاكمة فيها أخذاً بنظام الصلح أكبر من اتخاذ هذه الإجراءات. وعلى الرغم من هذه الاعتبارات ، فقد انتقد نظام الصلح بأنه يتيح للأثرياء التخلص من العقوبة وآثارها ، ومن ثم فهو يتضمن تمييزاً بين المتهمين رغم وحدة مركزهم القانونى ، إذ سيغدو القادر منهم مستفيداً من هذا النظام دون سواه. كما انتقد نظام الصلح بأنه يؤدى إلى عدم تحقيق العقوبة لغرضها فى الردع العام ، ذلك أن الجانى قد ارتكب فعلاً مخالفاً

للقانون ؛ غير أنه قد استطاع أن يتخلص من آثار هذا الفعل بمجرد دفع مبلغاً من المال ، دون أن يخضع لإجراءات المحاكمة أو لصدور حكم جنائى ، ولو كان حتى تهديدياً مما يفقد العقوبة الردع الخاص كذلك. وفى تقديرنا أن هذه الانتقادات تتسم بالمبالغة ، ذلك أن الغرامة التى يقوم بسدادها نظير الصلح يمكن أن يحكم بها فى حال عدم قبوله الصلح ، وفى هذه الحالة ستطبق على جميع المحكوم عليهم بصرف النظر عن مركزه المالى. ومن ناحية أخرى فإن الأثر الرادع للعقوبة ما زال قائماً ، فالمتهم قد تعرض لإجراءات الضبط ، وهى إجراءات تتسم بالقهر ، فضلاً عن أن من شأن سداده للمبالغ المقررة أن يضمن إيلام فى ذمته المالية ، مما يؤدى إلى إحداث الأثر الرادع.

- **نطاق الصلح الجنائى:** أخذ الشارع بنظام الصلح كقاعدة عامة فى نطاق الجنح والمخالفات المعاقب عليها بالغرامة فقط ، بينما انتقى بعض الجنح التى أجاز فيها تطبيق هذا النظام ويكون الصلح فى هذه الحالة من المجنى عليه ، وأخيراً فإن بعض التشريعات الخاصة أخذت بنظام الصلح بضوابط معينة. وفيما يلى نبين هذه الطوائف الثلاثة.

(أولا) الصلح فى الجنح والمخالفات المعاقب عليها بالغرامة:

نصت المادة ١٨ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية المضافة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ على أنه "يجوز التصالح فى مواد المخالفات ، وكذلك فى مواد الجنح التى يعاقب القانون فيها بالغرامة فقط. وعلى مأمور الضبط القضائى المختص عند تحرير المحضر أن يعرض التصالح على المتهم أو وكيله فى المخالفات ويثبت ذلك فى محضره. ويكون عرض التصالح فى الجنح من النيابة العامة.وعلى المتهم الذى يقبل التصالح أن يدفع خلال خمسة عشر يوما من اليوم التالى لعرض التصالح عليه ، مبلغا يعادل ربع الحد الأقصى للغرامة المقرر للجريمة أو قيمة

الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر. ويكون الدفع إلى خزانة المحكمة أو إلى النيابة العامة أو إلى أى موظف عام يرخص له فى ذلك من وزير العدل. ولا يسقط حق المتهم فى التصالح بفوات ميعاد الدفع ولا بإحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة المختصة إذا دفع مبلغا يعادل نصف الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو قيمة الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر.

وتنقضى الدعوى الجنائية بدفع مبلغ التصالح ولو كانت مرفوعة بطريق الإدعاء المباشر ، ولا يكون لذلك تأثير على الدعوى المدنية".

ويلاحظ أن الشارع لم يستثن جنحة أو مخالفة من تطبيق هذا النظام ، وإنما علق تطبيقه على أن تكون العقوبة الأصلية المقررة للجرمية هى الغرامة فقط. ويلاحظ كذلك أن مدة الخمسة عشر يوماً التى تسرى من اليوم التالى لعرض الصلح هى ميعاد تنظيمى لا يترتب على انقضائه فقدان المتهم حقه فى الاستفادة بنظام الصلح ؛ غير أنه فى هذه الحالة يزاد مبلغ الغرامة الواجب دفعه على النحو سالف الذكر. وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أن الشارع قد قصر التصالح على مرحلة أول درجة ، أما بعد الفصل فيها ، فلا مجال لتطبيق نظام الصلح أمام محكمة ثانى درجة[1]. وفى تقديرنا أن الشارع لم ينص على استثناء تطبيق نظام الصلح أمام محكمة ثانى درجة ، وليس فى تعبير إحالة الدعوى ما يفيد حرمان المتهم من التمسك به ؛ بل إن قصد الشارع أن يميز بين رفع الدعوى وما يسبقها من إجراءات ، ففى الأولى تزداد قيمة الغرامة الواجب دفعها إلى نصف الحد الأقصى المقرر لها بخلاف ما إذا أبدى الصلح قبل الإحالة ، إذ يقتصر المبلغ فى هذه الحالة على ربع هذا الحد الأقصى. ومن جهة أخرى ، فإنه يلاحظ أن محكمة ثانى درجة هى امتداد لمحكمة أول درجة ، ولذلك فإن الطلبات

---

[1] الدكتور عبد الرءوف مهدى: ص ٨٧٥-٨٧٦.

والدفوع التى كان من الجائز تقديمها أمام محكمة الجنح والمخالفات ، يجوز تقديمها أمام محكمة الجنح المستأنفة ، ومن بينها طلب الصلح.

(ثانيا) الصلح من المجنى عليه فى بعض الجنح:

- **صاحب الحق فى إثبات الصلح:** جعل الشارع للصلح المبدى من المجنى عليه أو لوكيله الخاص أثراً فى انقضاء الدعوى الجنائية حتى ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر ، ولا أثر للصلح على حقوق المضرور من الجريمة (المادة ٨١ مكرر أ إجراءات) ؛ إلا أن يتضمن الصلح ما يفيد تنازل المدعى بالحق المدنى عن حقوقه المدنية ، وذلك إذا اتحد شخص المجنى عليه والمدعى بالحق المدنى. ولإعمال أثر الصلح يجب أن يطلب المجنى عليه أو وكيله الخاص إثباته ، ويعنى ذلك أن طلب المتهم وحده إثبات الصلح ، يكون غير جائز. ولا يكفى أن يتقدم بطلب الصلح وكيل المجنى عليه بموجب وكالته العامة ؛ بل يجب أن يحمل توكيلاً خاصاً بموضوع الصلح ، يرفق بالأوراق بعد اطلاع النيابة العامة أو المحكمة عليه بحسب الأحوال. ويجوز للمتهم أو وكيله إثبات الصلح المشار إليه في الفقرة السابقة. وقد أدخل الشارع تعديلاً بطريق الاستبدال على المادة ١٨ مكرراً أ سالفة الذكر بموجب القانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ يجوز معه إبداء الصلح في أية حالة كانت عليها الدعوى، وبعد صيرورة الحكم باتاً. ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا حصل الصلح أثناء تنفيذها ولا أثر للصلح على حقوق المضرور من الجريمة(الفقرتان الثالثة والرابعة).

وبموجب التعديل سالف الذكر أصبح للمتهم أو وكيله الحق فى إثبات الصلح (الفقرة الثانية من المادة ١٨ مكرراً أ). وكانت الصياغة السابقة تجعل "للمجنى عليه ولوكيله الخاص فقط أن يطلب إثبات صلحة مع المتهم ، وهو ما كان يحرم

المتهم من إثبات صلحه الموثق مع المجنى عليه ، ولذلك عدل الشارع صياغة المادة على نحو تتسع لهذه الحالات.

- **نطاق الصلح المبدى من المجنى عليه:** نص الشارع فى المادة ١٨ مكرراً أ من قانون الإجراءات الجنائية سالفة الذكر على الجنح التى يطبق فيها نظام الصلح ؛ غير أنه أردف بعد بيانه لهذه الجرائم بنصه على "وفى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون" ([1]) ، وهو ما يعنى أنه يجوز الإضافة لهذه الجرائم بموجب نصوص أخرى. ويلاحظ أن الجرائم التى يطبق عليها نظام الصلح هى استثناء من القاعدة العامة التى لا تجعل للصلح أثراً على انقضاء الدعوى الجنائية ، ويترتب على ذلك أن هذه الجرائم لا يجوز الإضافة إليها أو القياس عليها. والجرائم التى نص الشارع عليها هى جنح: القتل الخطأ ؛ الضرب والجرح العمدية وغير العمدية ؛ إعطاء جواهر غير قاتلة ينشأ عنها مرض أو عجز وقتى عن العمل ؛ جريمة العثور على شئ أو حيوان فاقد ولم يرد إلى صاحبه ؛ جريمة النصب ؛ جريمة خيانة الائتمان ؛ خيانة الأمانة ؛ اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً ؛ كسر أو تخريب آلات الزراعة أو

([1])تنص الفقرة الأولى من المادة ١٨ مكرراً أ من قانون الإجراءات الجنائية المستبدلة بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ على أن "للمجني عليه أو وكيله الخاص ولورثته أو وكيلهم الخاص إثبات الصلح مع المتهم أمام النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال، وذلك في الجنح والمخالفات المنصوص عليها في المواد ٢٣٨ (الفقرتان الأولى والثانية) و٢٤١ (الفقرتان الأولى والثانية) و٢٤٢ (الفقرات الأولى والثانية والثالثة) و٢٤٤ (الفقرتان الأولى والثانية) و٢٦٥ و٣٢١ مكررا و٣٢٣ و٣٢٣ مكررا، و٣٢٣ مكررا "أولا" و٣٢٤ مكررا و٣٣٦ و٣٤٠ و٣٤١ و٣٤٢ و٣٥٤ و٣٥٨ و٣٦٠ و٣٦١ (الفقرتان ١ ، ٢) و٣٦٩ و٣٧٠ و٣٧١ و٣٧٣ و٣٧٧ (البند ٩) و٣٧٨ البنود (٦، ٧، ٩) و٣٧٩ (البند ٤) من قانون العقوبات، وفي الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون".

زرائب المواشى أو عشش الخفراء ؛ إتلاف ونقل وإزالة الحدود ؛ الحريق الناشئ عن عدم تنظيف الأفران ؛ الإتلاف العمدى ؛ دخول عقار لمنع حيازته بالقوة أو لارتكاب جريمة فيه أو كان دخوله بوجه قانونى وبقى فيه الجانى لارتكاب جريمة ؛ التشاجر والتعدى والإيذاء الخفيف ؛ الإتلاف غير العمـدى ؛ دخـول أرض مهيأة للزرع.

(ثالثا) الصلح فى تشريعات خاصة:

قد ترد نصوص الصلح فى تشريعات خاصة ، وفى هذه الحالة يجب الرجوع إلى النص الذى يقرره للوقوف على نطاق الجرائم التى يطبق فيها وأثر هذا الصلح. وفيما يلة نشير لأهم التشريعات الخاصة التى نصت على الصلح:

- **الصلح فى قانون التجارة:** نصت الفقرة الرابعة من المادة ٥٣٤ مـن قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على أن " للمجنى عليه ولوكيله الخـاص فى الجرائم المنصوص عليها فى هذه المادة أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمـة بحسب الأحوال وفى أية حالة كانت عليها الدعوى إثبات صلحه مـع المتـهم. ويترتب على الصلح إنقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الإدعاء المباشر. وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتاً". والجرائم التى يطبق عليها نظام الصلح نص عليهـا فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٥٣٤ سالفة الذكر وهى: إصدار شيك لـيس له مقابل وفاء قابل للصرف ؛ إسترداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيـه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الـشيك ؛ إصـدار أمـر المسحوب عليه بعدم صرف الشيك فى غير الحالات المقررة قانوناً ؛ تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه ؛ الـتظهير للغـير شـيكاً تظهيراً ناقلاً للملكية أو سلمه شيكاً مستحق الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له

مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف. وقد قضت محكمة النقض بأن القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون التجارة هو أصلح للمتهم بما نص عليه بالمادة ٤/٥٣٤ منه من أنه يترتب على الصلح بين المجنى عليه والمتهم انقضاء الدعوى الجنائية وأن نص المادة هذه واجب التطبيق من تاريخ صدوره. لما كان ذلك ، وكان الثابت من محضر جلسة الاستشكال أن المجنى عليه تصالح مع الطاعن فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية دون حاجة إلى بحث موضوع الطعن ([1]).

- الصلح فى التشريعات الضريبية والجمركية وقانون سوق المال: تنص المادة ٣٣ من قانون الضريبة العقارية رقم ١٩٦ لسنة ٢٠٠٨ على أنه للوزير أو من يفوضه التصالح فى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون مقابل سداد الضريبة المستحقة ومقابل التأخير والتعويضات المنصوص عليها ، ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية والآثار المترتبة عليها ، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم التصالح أثناء تنفيذها.

وقد أجاز الشارع فى المادة ١٣٨ من قانون الضرائب على الدخل رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥ للوزير المختص أو من ينيبه التصالح في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة في أي حالة تكون عليها الدعوى قبل صدور حكم بات فيها وذلك وحدد مقابلاً يجب على المتهم أن يؤديه وأنه ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية والآثار المترتبة عليها، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم التصالح أثناء تنفيذها. وقد نصت المادة الفقرة الثانية من المادة (١٢٤):

([1]) نقض ١١ سبتمبر ٢٠٠٦ ، الطعن رقم ٣٠٤ لسنة ٦٩ ق لم ينشر بعد ، نقض ٣ يونيه سنة ١٩٩٩ الطعن رقم ١٤٦٧٠ لسنة ٦٤ ق، مجلة القضاة الفصلية ، السنة ٣١ ، العددان الأول والثانى ، ١٩٩٩ ، ص ٨١٤-٨١٥ ، بند ١٠٩.

من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ المستبدلة بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٥ على "لوزير المالية أو من يفوضه التصالح في أي من هذه الجرائم في أي مرحلة كانت عليها الدعوى الجنائية مقابل أداء مبلغ التعويض كاملا، فإذا كانت البضائع محل الجريمة من الأصناف الممنوعة أو المحظور استيرادها يتم احتساب التعويض على أساس الضريبة البضائع محل الجريمة ايهما اكبر. وفي حالة التصالح ترد البضائع المضبوطة بعد دفع الضرائب المستحقة عليها ما لم تكن من الأنواع الممنوعة أو المحظور استيرادها، كما ترد وسائل النقل والأدوات والمواد التي استخدمت في التهريب. ويضاعف التعويض في الحالات السابقة إذا كان التصالح عن جريمة تهريب مع متهم سبق له ارتكاب جريمة تهريب أخرى، خلال السنوات الخمس السابقة، صدر فيها حكم بات بالإدانة أو انقضت الدعوى الجنائية عنها بالتصالح. ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية وجميع الآثار المترتبة على الحكم فيها، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة الجنائية إذا تم التصالح أثناء تنفيذها ولو كان الحكم باتا". ومن الأمثلة كذلك ما نصت عليه المادة ٦٩ مكرر من قانون سوق المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ المضافة بالقانون رقم ١٢٣ لسنة ٢٠٠٨ من أنه لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة للجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون إلا بناء على طلب من رئيس الهيئة. ويجوز لرئيس الهيئة التصالح عن هذه الجرائم فى أى حالة كانت عليها الدعوى مقابل أداء مبلغ للهيئة لا يقل عن مثلى الحد الأدنى لغرامة. ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية وجميع الآثار المترتبة على الحكم فيها، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة الجنائية إذا تم التصالح أثناء تنفيذها ولو كان الحكم باتا".

- **الصلح في قانون المرور:** نصت المادة ٨٠ من قانون المرور رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ والمستبدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ٢٠٠٨ على أنه "استثناء من القواعد والإجراءات المنصوص عليها في المادة ١٨ مكررا من قانون الإجراءات الجنائية بشأن التصالح يجوز للمخالف التصالح فورا في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، عدا الجرائم الواردة في المواد (٧٠، ٧٣ مكررا)، والبند ٦ من المادة (٧٤)، والبنود (٤، ٥، ٦، ٧، ١١) من المادة (٧٥، ٧٥ مكررا، ٧٦، ٧٦ مكررا)، أو خلال ثلاثة أيام عمل من تاريخ الضبط، وذلك مقابل دفع نصف الحد الأدنى للغرامة المقررة قانونا، يسدد لمأمور الضبط القضائي أو في أحد مكاتب هيئة البريد، أو في أحد المنافذ التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، ويثبت ذلك في تقرير المخالفة. كما يجوز للمخالف التصالح أمام النيابة العامة مقابل دفع مبلغ يعادل الحد الأدنى للغرامة المقررة قانونا. ويترتب على التصالح في جميع الأحوال انقضاء الدعوى الجنائية، وعدم سحب التراخيص، وإلغاء القرارات التي صدرت بشأنها في تلك الحالات، وينسحب أثر التصالح في الجريمة الأشد على الجريمة الأخف المرتبطة بها. وإذا اعترض المخالف في المواعيد وبالإجراءات المقررة قانونا للاعتراض على الأوامر الجنائية، اتخذت النيابة العامة إجراءات إحالته للمحاكمة خلال أسبوع من تاريخ الاعتراض. وعند صدور الحكم النهائي بالغرامة، يلتزم المحكوم عليه بسدادها لخزينة المحكمة خلال ثلاثة أيام عمل على الأكثر" ([1]) .

([1]) والجرائم المستثناة من التصالح هي: المادة ٧٠ والتي تنص على أنه "يعاقب بغرامة لا تقل عن ثلاثمائة جنيه ولا تزيد على ألف وخمسمائة جنيه كل سائق مركبة أجرة مرخصة بالعداد أو بدونه امتنع بغير مبرر عن نقل الركاب، أو تشغيل العداد، أو طلب أجرا أكثر من المقرر، أو نقل عددا من الركاب يزيد على الحد الأقصى المقرر، أو قام بنقل ركاب من غير مواقف الانتظار=

- **النصوص التى تقرر انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح هى أصلح للمتهم:** على الرغم من أن النصوص التى نص الشارع بمقتضاها على نظام الصلح ظاهرها أنها إجرائية ؛ إلا أنها فى حقيقة الأمر تقرر قاعدة موضوعية

=المخصصة لمركبات الأجرة بدون عداد." ؛ المادة ٧٣ مكرر والتى تجرم فى فقرتها الثانية فعل كل من استخرج أو استخدم أكثر من رخصة قيادة، أو غير بطريقة غير مشروعة من حالة رخصته الأولى، وكذلك كل من اتفق أو ساعد أو ساهم بأية طريقة على استخراج رخصة قيادة جديدة بدلا من الرخصة المسحوبة، أو الملغاة على خلاف أحكام القانون." ؛ المادة ٧٤ تعاقب على مخالفة الواجبات المنصوص عليها فى بعض المواد منها: ترك المركبات أو الحيوانات أو الأشياء في الطريق العام بحالة ينجم عنها تعريض حياة الغير أو أمواله للخطر أو تعطيل حركة المرور أو إعاقتها (المادة ٦٥)، الواجب على قائد أية مركبة وقع منه حادث نشأت عنه إصابات للأشخاص أن يهتم بأمر المصابين وإبلاغ أقرب رجل مرور أو شرطة أو إسعاف بالحادث فور وقوعه وعليه عند الضرورة نقل المصاب إلي أقرب مكان لإسعافه(٦٧) ، على قائد أية مركبة أو المرخصة باسمه أو حائزها أو المسئول عنها كل طلب منه أن يرشد رجال الشرطة والمرور عن اسم وعنوان من كان يقود المركبة في وقت معين (المادة ٦٨) ، لا يجوز تركيب أجهزة تنبيه أو مصابيح بالمركبة بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له. كما لا يجوز تركيب سيرينه هوائية أو ما يماثلها من أجهزة وإلا جاز في جميع هذه الأحوال ضبطها والحكم بمصادرتها(المادة ٦٩) ؛ المادة ٨٥ فى بنودها ٤- عدم جعل مركبة النقل السريع للوحات المعدنية المنصرفة لها أو استعمال لوحات معدنية غير خاصة بها. ٥- قيادة مركبة آلية خالية من الفرامل بنوعيها أو كانت جميع فراملها أو إحداها غير صالحة للاستعمال. ٦- مخالفة أحكام المواد (٧، ٦٧، ٦٨، ٦٩) من هذا القانون. ٧- تعمد= =تعطيل حركة المرور بالطرق العامة أو إعاقتها ، ١١- اعتداء قائد المركبة على أحد أفراد المرور أثناء أو بسبب تأدية وظيفته ؛ الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٧٥ مكرر وهى:١- قيادة مركبة بالمخالفة لحكم البندين (٤، ٥) من المادة (١١) وذلك بعدم تركيب جهاز محدد السرعة وجهاز تسجيل البيانات في المركبات المحددة في المادة المشار إليها. ٢- من حاز في المركبة أو استعمل فيها أجهزة تكشف أو تنذر بمواقع أجهزة قياس سرعة المركبات أو تؤثر في عملها، كما يتم ضبط تلك الأجهزة وتقضي المحكمة بمصادرتها. ؛ الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٧٦ وهى قيادة مركبة تحت تأثير مخدر أو مسكر ؛ الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٧٦ مكرر وهى تعمد السير عكس الاتجاه.

مفادها تقييد حق الدولة في العقاب بإنقضاء الدعوى الجنائية للصلح بدلا من معاقبة المتهم، وهو ما يتحقق به معنى القانون الأصلح في مفهوم المادة الخامسة من قانون العقوبات، ما دام قد أنشأ له وضعاً أفضل، ومن ثم فإنه يسري من يوم صدوره على واقعة الدعوى، طالما لم تنته بحكم بات. ويتعين تطبيقه فى أى حالة كانت عليها حتى ولو كانت أمام محكمة النقض. بل يجب على محكمة النقض أن تقضى بنقض الحكم من تلقاء نفسها[1]. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الثابت من الشهادة الرسمية المستخرجة من واقع دفتر المطالبة ـ والمقدمة من الطاعن انه سدد الدين المحجوز من أجله كاملا، وأنه قد بادر إلى إثبات صلحه مع المجني عليه ، فإنه يتعين إعمال موجبه بالتقرير بانقضاء الدعوى الجنائية به[2]. وقضت بأنه لما كان الثابت بمدونات الحكم الابتدائي أن المجني عليها تصالحت مع المتهم فى جنحة التبديد فإن المادة ١٨ مكررا (أ) من قانون الإجراءات الجنائية تكون واجبة التطبيق ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم المستأنف وانقضاء الدعوى الجنائية بالصلح بالنسبة للمتهم [3].

---

[1] وذلك عملاً الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ تخول محكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا صدر بعد الحكم المطعون فيه قانون يسرى على واقعة الدعوى.

[2] نقض جلسة ٣٠ مايو ١٩٩٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٥٠ رقم ٨٠ ص ٣٤٣.

[3] نقض ٢٧ يوليه ٢٠٠٦ الطعن رقم ٢٢٧٢٧ لسنة ٦٦ ق لم ينشر بعد ؛ نقض ١١ يونيه ٢٠٠٣ الطعن رقم ٨١٠٧ – لسنة ٦٥ ق لم ينشر بعد.

القسم الثانى
إجراءات مرحلة ما قبل المحاكمة

- **اهمية مرحلة ما قبل المحاكمة:** لمرحلة ما قبل المحاكمة فى الدعوى الجنائية أهمية كبيرة: فهى تتضمن تنقيباً عن الأدلة قبل الإحالة للمحاكمة ، كما أن التحقيق الابتدائى بمعناه الواسع يستظهر قيمة هذه الأدلة ويستبعد الضعيف منها. فتستطيع المحكمة أن تنظر فى الدعوى وقد اتضحت عناصرها وتكشفت أدلتها ، وهو ما يجعل حكمها أدنى إلى الحقيقة والعدالة([1]). وللتحقيق الابتدائى أهميته كذلك فى أنه ينطوى على حماية الحرية الشخصية للمتهم ، إذ يكفل تمحيصاً للأدلة التى تتوافر ضده ، وهو ما يشكل ضمانة هامة له من عدم تعرضه للمحاكمة إلا إذا توافرت أدلة قبله تكفى لمحاكمته([2]). فتطبيق قرينة البراءة لا يقتصر فقط على مرحلة المحاكمة ، بل يمتد إلى ما يسبقها من إجراءات ، وهو ما يقتضى بالضرورة بألا يُتهم الناس وهم أبرياء([3]). وإذا كان المساس بالحرية يجد مبرره فى ضرورة كشف الحقيقة ؛ فإن هذا المساس يجب أن يكون فى أضيق نطاق وأن يقتصر على القدر الضرورى اللازم لكشف هذه الحقيقة([4]). وتكفل الرقابة على مرحلة التحقيق الابتدائى وضع حدود لسلطة الدولة تضمن عدم انحرافها بالسلطة ، ذلك أن من شأن انتفاء الرقابة الكافية على هذه المرحلة أن

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ٥٣٢ ، ص ٥٠١.

([2]) *Rüdiger NIERWTBERG: Die Feststellung hinreichenden Tatverdachts bei der Eröffnung insbesondere des Privatklage- hauptverfahrens , NStZ , 1989 . S.212-213.*

([3]) *ASHWORTH (Andrew): The criminal process, (1994) , p.161.*

([4]) الدكتور عبد المهيمن بكر: إجراءات الأدلة الجنائية ، الجزء الأول ، فى التفتيش ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٦-١٩٩٧، رقم ١ ، ص ٦ ، رقم ٤ ، ص ١٢-١٣.

يصبح هذا التحقيق أداة للتنكيل في يد سلطة الاتهام([1]). وقد يترتب عليه أن يفقد المتهم حريته قبل أو أثناء المحاكمة، أو على أحسن تقدير تقييد هذه الحرية بقيود تكفل إجباره على المثول بجلسات المحاكمة([2]). فالرقابة على التحقيق الابتدائي تكفل حماية المتهم من الاتهام المتعجل ، وإلى منع سلطة التحقيق من الإسراف في استخدام سلطتها حتى لا تكون أداة لتهديد الأبرياء ، كما يهدف إلى ألا يكون وراء قرار الاتهام دوافع غير مشروعة([3]). وترمي فكرة الرقابة كذلك إلى حماية الفرد من آثار توجيه الاتهام والمثول أمام القضاء الجنائي الذي يعد في ذاته بمثابة العقوبة([4]): فقد تنقضي فترة طويلة حتى يستطيع المتهم إثبات براءته ، فضلاً عما يتكبده من نفقات الدفاع ، وما يشكله الاتهام من عبء نفسي يثقل كاهله ، وما تحدثه علانية المحاكمة ونسبة الفعل محل الاتهام إليه ، من وصمة تلحق بسمعته ، وتلقي بظلال من الشك حول مسلكه الشخصي ، وتنال من مكانته في المجتمع([5]). ولا تقتصر هذه الآثار على شخص المتهم ؛ بل تتعداها إلى أسرته والمحيطين به([6]). وتتضمن مرحلة التحقيق الابتدائي كذلك حماية حق المتهم في الدفاع ، وذلك بإحاطته علماً بالتهم الموجهة إليه ، وتبصيره بالأدلة القائمة ضده ، وإفساح المجال أمامه لنفي ما يثور ضده منها ، وأن يتسنى له إعداد دفاعه في وقت ملائم قبل المحاكمة ([7]). وهناك جانب مهم آخر لمرحلة

([1]) *Hans-Heiner KÜHNE: Strafprozesslehre, Heidelberg , (1993) , S.216.*
([2]) *Wayne R. LaFave & Jerold H. Israel: Criminal procedure (1992) § 13.1 , p.621 .*
([3]) *LaFave & Israel , § 14.1 , p.656.*
([4]) *Ashworth , p.161.*
([5]) *SPRACK (John): Emmins on criminal procedure , 6th ed., Blackstone press limited ,Hampshire ,(1995 p.17 ; Ashworth , p.161.*
([6]) *Kühne , S.216 ; Sprack , p.17 ; LaFave & Israel , § 13.1 , p.621 .*
([7]) *ROXIN (Claus): Strafverfahrensrecht , 25 Auflage, Verlag C.H Beck , München , (1998)* § 40 , S.326.

ما قبل المحاكمة ، ذلك أنها تكفل إجراء تحضير للدعوى تمهيداً للحكم فيها ، فإن رأت سلطة الإحالة أن الدعوى تنقصها بعض عناصرها أو أنه يعترى بعضها الغموض ، أمكن لها استدراك هذا النقص وإزالة هذا الغموض من خلال ما تجريه من تحقيق([1]). وتهدف فكرة الرقابة بذلك إلى تدارك الخطأ والقصور فى التحقيق الابتدائى والرقابة على مدى توافر أسباب كافية تبرر قرار الاتهام وتجيز بالتالى محاكمة المتهم([2]). كما تتصل فكرة الرقابة كذلك بكفالة حق الدولة فى العقاب: ذلك أن إعمال هذا الحق لن يتوقف على مجرد ما يتضمنه قانون العقوبات من النص على عقوبات مغلظة؛ وإنما يتوقف كفالة هذا الحق على ما تتصف به الإجراءات من سرعة ويقين ، وهذا يوجب تحقيق التوازن بين هذه الاعتبارات وحقوق الأفراد([3]). ومن شأن إحالة دعاوى واهية أو قليلة الأهمية إلى القضاء أن يهدر وقت وجهد سلطتى التحقيق والاتهام ، كما أنه يمثل إثقالاً على عاتق قضاء الحكم ومعاونيه ، وهو ما قد يؤثر على قدرتها فى نظر الدعاوى الأخرى وإلى تراكمها أمامها ، فضلاً عما تتكبده خزانة الدولة من مصاريف باهظة لنظرها ، وهو ما يضر بسير العدالة([4]). ولهذه الاعتبارات فإن مصلحة المتهم والدولة على حد سواء تقتضيان تجنب نظر مثل هذه الدعاوى الواهية ، ولا يتحقق ذلك إلا بوجود نظام إجرائى يحول دون الاستبداد بالسلطة وتصان به الحرية ، ولا سبيل إلى ذلك إلا بوجود رقابة قضائية فعالة. وللرقابة على إجراءات التحقيق صلة بوظيفة الردع فى العقوبة ، ذلك أن الافتئات على

([1]) *Kühne , Rn 329 , S.216.*
([2]) *LaFave & Israel , § 14.1 , p.656.*
([3]) الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفى: النظرية العامة للقاعدة الإجرائية ، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية ، بدون تاريخ للطبعة ، رقم ٢٧ ، ص ٤٥-٤٦.
([4]) *Nierwtberg* , S.212-213 ; *Sprack , p.17 ; Ashworth , p.161.*

حريات الأفراد يؤدى إلى شيوع الإحساس بالظلم وإلى وقوع القضاء فى الخطأ ، كما أن البطش فى إجراءات التحقيق والاتهام لم يكن له من دور فى مكافحة الجريمة أو ردع الجناة([1]). ويؤدى الإخلال بالتوازن فى الإجراءات إلى النيل من وظيفة القضاء الجنائى ذاته ، فهذا القضاء يرمى للوصول إلى اليقين ، ولن يتحقق ذلك إلا بصيانة الحرية وكفالة حقوق الأشخاص([2]).

- **ماهية إجراءات ما قبل المحاكمة:** تجمل إجراءات ما قبل المحاكمة فى مرحلة أولية تمهد للتحقيق يطلق عليها مرحلة جمع الاستدلالات ، ثم يلى هذه المرحلة أو يتداخل معها مرحلة التحقيق الابتدائى بمعناه الدقيق ، وأخيراً تشمل هذه المرحلة التصرف فى الدعوى بعد انتهاء مرحلة التحقيق بمعناه الواسع الذى يشمل الاستدلال والتحقيق الابتدائى. ولذلك نقسم هذا القسم إلى ثلاثة أبواب: نتناول فى الأول الاستدلال ، وفى الثانى التحقيق الابتدائى ، وفى الثالث التصرف فى الدعوى.

الباب الأول
الاستدلال

- **تقسيم:** نقسم هذا الباب إلى فصلين: نتناول فى الأول ماهية الاستدلال وفى الثانى اختصاص سلطة الاستدلال بأعمال التحقيق الابتدائى.

([1])الدكتور رءوف عبيد: القبض والتفتيش ، ص ٣٨.

([2])الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفى: رقم ٢٦ ، ص ٤٦.

الفصل الأول
ماهية الاستدلال

- **تقسيم:** نقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث ، فنتناول فى الأول تعريف الاستدلال ومحله من إجراءات الدعوى الجنائية ، وفى الثانى السلطة المختصة به ، وفى الثالث القواعد العامة التى تسرى عليه ، وفى الرابع: أعمال الاستدلال.

المبحث الأول
تعريف الاستدلال ومحله من إجراءات الدعوى الجنائية

- **تعريف:** الاستدلال هو مجموعة من الإجراءات التمهيدية السابقة على تحريك الدعوى الجنائية والتى تهدف إلى جمع المعلومات فى شأن جريمة ارتكبت حتى تتخذ سلطات التحقيق بناء عليها القرار بشأن تحريك الدعوى الجنائية عنها.

وقد نصت المادة ٢١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن " يقوم مأمور الضبط القضائى بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجميع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق فى الدعوى". وغاية الاستدلال هو توضيح الأمور لسلطة التحقيق ، وليس للقاضى ، الذى يعتمد فى توضيح عناصر الدعوى بصفة أساسية على مرحلة التحقيق الابتدائى([1]). ولكن هذا القول ليس صحيحاً على إطلاقه فالكثير من الدعاوى من الجنح والمخالفات لا يجرى فيها تحقيق ، وفى هذه الحالة لا مناص من الاعتماد على أعمال الاستدلال فى سبيل الوصول إلى الحكم فيها.

- **هل تتحرك الدعوى الجنائية بأعمال الاستدلال؟:**

أعمال الاستدلال هى أعمال تستهدف جمع المعلومات عن الجريمة ومرتكبيها لتقديمها إلى سلطة التحقيق لاتخاذ قرار فيها. وهذه الأعمال يقوم بها غالباً رجال الضبط القضائى ، وهى أعمال تخلو بحسب الأصل من القهر والإكراه. وقد

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٣٩٩ ، ص ٣٧٧.

استقر قضاء محكمة النقض بأن الدعوى الجنائية لا تتحرك بأى إجراء تقوم به سلطة الاستدلال ولو فى حالة التلبس بالجريمة. فتحريك الدعوى الجنائية مرتبط باتخاذ من إجراءات التحقيق الذى تتخذه النيابة العامة أساساً بصفتها سلطة تحقيق واقام[1]. ويبقى الإجراء استدلالاً ولو كان قد اتخذته سلطة الاستدلال بناء على حالة التلبس والتى تجيز القبض والتفتيش ، وهى إجراءات تعد إجراءات تحقيق بالمعنى الدقيق ، لأنها تنال من حرية الشخص وتتضمن مساساً بها ، وهى إجراءات خولت استثناء إلى سلطة الاستدلال مراعاة لاعتبارات التلبس بالجريمة.

- **تقدير وجهة محكمة النقض:** فى تقديرنا أن وجهة محكمة النقض فى عدم تحريك الدعوى الجنائية بأعمال الاستدلال حتى ولو كانت ماسة بالحرية ، هى وجهة محل نظر: فمن ناحية فإن العبرة بتحريك الدعوى الجنائية يكون بطبيعة الإجراء ، لا بالسلطة التى قامت به ، فإذا كان القبض والتفتيش والتحفظ على الأشياء هى من إجراءات التحقيق الابتدائى بمعناه الدقيق ، فإنه لا يغير من طبيعة هذه الإجراءات صدورها من سلطة الاستدلال. وإذا كان القانون يخول هذه السلطة القيام بهذه الإجراءات فإن إعمال هذه النصوص يفترض أمرين: الأول أن هذه الأعمال قد أصبحت مشروعة لأن الشارع أجاز لسلطة الاستدلال القيام بها. والثانى أن هذه الأعمال ترتب آثارها التى رتبها الشارع لها باعتبارها من إجراءات التحقيق ، ومن بينهاتحريك الدعوى الجنائية ، والقول بغير ذلك يفضى حتماً إلى التناقض فى الحكم رغم وحدة المسألة: فإذا كان الشارع يجعل هذه الإجراءات من إجراءات التحقيق ويجيز لسلطة الاستدلال القيام بها ، فإنه من غير المنطقى ألا نرتب لهذه الإجراءات آثارها فى تحريك

---

(1) نقض جلسة ٤ نوفمبر سنة ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٩ رقم ١٧٨ ص ٨٩٩.

الدعوى الجنائية. ومن ناحية أخرى فإنه يبدو لنا أن الضرر الناتج من وجهة محكمة النقض ومن أيدها أكبر من النفع العائد منها ، فما الذى يضير من اعتبار هذه الإجراءات تتضمن تحريكاً للدعوى الجنائية. وأخيراً فإنه يبدو لنا تعليق تحريك الدعوى الجنائية على صدور الإجراء من النيابة العامة هو موضع تأمل: ذلك أن الكثير من الجهات الأخرى يملك اتخاذ هذه الإجراءات وبه تتحرك الدعوى الجنائية: فعلى سبيل المثال ، فرفع الدعوى المباشرة من المدعى بالحق المدنى إلى القضاء مباشرة تتحرك به الدعوى الجنائية ، والإجراءات التى يتخذها قاضى التحقيق تتحرك بها الدعوى الجنائية ، حتى ولو لم تكن إجراءات اتهام بالمعنى الدقيق، وكذلك الشأن فى حالة تصدى محكمة الجنايات لواقعة أو اشخاص لم ترفع الدعوى الجنائية عليهم ، فى كل هذه الحالات تتحرك الدعوى الجنائية على الرغم من أن من يقوم بالإجراء ليس النيابة العامة.

- هل تخرج مرحلة الاستدلال عن نطاق الدعوى الجنائية؛

ذكرنا أن محكمة النقض لم تعتبر الاستدلال من مراحل الدعوى الجنائية ؛ وإنما هو فى تقديرها مرحلة سابقة على تحريكها ، فقد قضت بأن "إجراءات الاستدلال أياً كان من يباشرها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية ؛ بل من الإجراءات الأولية التى تسلس لها سابقة تحريكها([1]) ؛ أما مرحلة التحقيق الابتدائى فهو مرحلة أساسية من مراحل الدعوى الجنائية. وقد ترتبت على التفرقة بين الاستدلال والتحقيق الابتدائى نتيجة مهمة هى أن أعمال الاستدلال لا تتولد عنها أدلة فى مدلولها القانونى وأنه لا يجوز أن يكون كل سند القاضى فى حكمه محضر الاستدلال ، وعلة ذلك أن أعمال الاستدلال لا تتوافر فيها ضمانات الدفاع اللازمة للدليل ، وإنما يجوز أن يكون الاستدلال أساساً لتحقيق

([1]) نقض جلسة ٥ فبراير سنة ١٩٦٨، مجموعة أحكام النقض س ١٩رقم ٢٦ ص ١٤٨.

يجرى فى الجلسة ويستخلص منه الدليل. وقد رتب الفقه نتيجة أخرى مهمة هى أن أعمال الاستدلال لا تنطوى على قهر وإكراه ، بخلاف إجراءات التحقيق الابتدائى.

- تقدير رأى محكمة النقض فى خروج الاستدلال عن الدعوى الجنائية:

فى تقديرنا أن رأى محكمة النقض فى خروج أعمال الاستدلال من الدعوى الجنائية هو رأى محل نظر: فهذه المرحلة من أهم مراحل الدعوى الجنائية ، فرجال الضبط القضائى هم أول من ينتقل إلى مسرح الجريمة ، وفيها يقومون بإجراء المعاينات وجمع الأدلة لعرضها على سلطة التحقيق ، وفيها يستمعون إلى أقوال المتهم وشهادة الشهود ، ولا يمكن اعتبار هذه الأعمال المهمة خارجة عن نطاق الدعوى الجنائية. ومن ناحية أخرى فإن النتائج التى رتبتها محكمة النقض هى موضع تأمل وقد لا تتفق مع الواقع: فمحضر الاستدلال يشكل الأساس لأحكام القضاء الجنائى فى عدد لا يستهان به من الدعاوى الجنائية ، فأغلب الجنح والمخالفات لا تجرى النيابة العامة فيها تحقيقاً ؛ وإنما تعتمد على محضر الاستدلال ، وفى مرحلة المحاكمة ، فإن القضاء يكتفى بما حرر فى هذا المحضر ويكون عماده فى الحكم الذى ينتهى إليه. ويلاحظ أن القول بأن أعمال الاستدلال لا تتولد عنها أدلة فى مدلولها القانونى هو قول محل نظر ، ذلك أن هذه المحاضر حجة بما ورد فيها إلى أن يثبت عكس ذلك ، ومن ثم فإن القضاء يعول على ما حوته هذه المحاضر من وقائع ويرتب أحكامه عليها. ولبيان جواز أن يشكل ما يرد فى محضر الاستدلال دليلاً يعول عليه أن المتهم إذا أقر فى هذا المحضر بارتكابه الواقعة المتهم بارتكابها ، ثم عدل فى محضر التحقيق الابتدائى ؛ فإن من حق المحكمة أن تأخذ بإقراره بمحضر الضبط ، وأن لا تعول على إنكاره فى محضر التحقيق ، متى اطمأنت إلى أن هذا الإقرار يوافق الحقيقة. ويترتب على

ذلك أن القضاء قد يستند على ما يرد فى محضر جمع الاستدلال ، حتى ولو خالف ما يرد فى التحقيق الابتدائى.

ومن وجهة القانون المقارن ، فإن ما يجريه رجال الضبط من أعمال ، تدخل كلها فى مرحلة التحقيق الابتدائى بمعناه الواسع ، فعلى سبيل المثال ، فإن هذه الأعمال تدخل فى مرحلة ماقبل المحاكمة فى القانون الأمريكى والإنجليزى والألمانى وتخضع كلها لرقابة القضاء ، وفى هذه القوانين فإن الأعمال التى يقوم بها رجال الشرطة تعتبر من أعمال هذا التحقيق وكلها تخضع لرقابة سابقة أو لاحقة من القضاء.

ومن ناحية أخرى فإنه لا يبدو لنا صواب العبارة التى تتردد فى أحكام القضاء وفى كتب الفقه من أن أعمال الاستدلال تتجرد من القهر والإكراه بخلاف أعمال التحقيق الابتدائى ، ذلك أن بعض الأعمال التى اعتبرتها محكمة النقض ومن أيدها من أعمال الاستدلال ، هى أعمال تتسم بالقهر والإكراه وتتضمن تقييداً لحرية المتهم: فالتلبس بالجريمة يؤدى إلى القبض على المتهم وتفتيشه ، وهى أعمال تتسم بتقييد الحرية ، على الرغم من أن محكمة النقض ومن أيدها قد اعتبرها من أعمال الاستدلال.

- **الفروق بين الاستدلال والتحقيق الابتدائى:** هناك فروق مهمة بين أعمال الاستدلال والتحقيق الابتدائى: فقد ذكرنا أن الأصل أن أعمال الاستدلال لا تنطوى على قهر وإكراه ، بخلاف إجراءات التحقيق الابتدائى. ولا يحول عدم تقديم الشكوى أو الإذن أو الطلب من القيام بإجراءات الاستدلال ، ما لم ينص القانون على غير ذلك ؛ ولكنه يحول دون القيام بإجراءات التحقيق الابتدائى. ولا تقطع أعمال الاستدلال تقادم الدعوى الجنائية ، إلا إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو أخطر بها على وجه رسمى ؛ أما

إجراءات التحقيق الابتدائى فتقطع التقادم فى جميع الأحوال. والأمر الذى يصدر بعد مرحلة الاستدلال هو أمر بالحفظ وهو لا يتمتع بحجية ما ، أما الأمر الذى يصدر بعد التحقيق الابتدائى فهو أمر بألا وجه لإقامة الدعوى ، وهو تتوافر له حجيته التى تمنع من معاودة التحقيق ثانية([1]).

- **اهمية اعمال الاستدلال:** لأعمال الاستدلال أهمية كبيرة: فمأمور الضبط القضائى هو غالباً أول من يصل إلى مكان الجريمة ، ومن شأن ما يتخذه من إجراءات أن يحافظ على الأدلة المادية فى الدعوى ومبادرته إلى سؤال المتهم فور ضبطه وعقب ارتكاب الجريمة قد تجعل لهذه الأقوال قيمة فى الإثبات ، إذ قد ينكر المتهم التهمة أمام سلطة التحقيق والمحاكمة. وأهمية أعمال الاستدلال ترجع إلى أنها تنير الطريق أمام سلطة التحقيق بما تقدمه من معلومات تفيد فى كشف الحقيقة والوقوف على الدلائل التى تفيد فى توجيه التحقيق والاتهام إلى شخص معين أو نفى هذا الاتهام عنه ، كما أن هذه الدلائل تكون نواة التحقيق الذى تجريه النيابة والقضاء ، ومنها يتم استخراج الأدلة والقرائن فى الدعوى. وبأعمال الاستدلال تكون سلطة التحقيق على بينة وعلم بالحقائق ، وهو ما يجعلها قادرة على اتخاذ قرار بتحريك الدعوى الجنائية والمضى بالتحقيق فيها أو التصرف فيها بالأمر بالحفظ أو بألا وجه. ويتسم علم سلطات الاستدلال بالفاعلية والنشاط أكثر مما تتصف به أعمال سلطة التحقيق ، وهو ما يتيح لسلطة الاستدلال الحصول على معلومات عن الجريمة مازال أمرها يتصف بالغموض والخفاء أكثر مما يتاح للمحقق. ولمرحلة الاستدلال أهمية أخرى ترجع إلى أنها تتيح للنيابة العامة حفظ الكثير من الشكاوى التى تكشف أعمال

([1])الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٤٠٠ ، ض ٣٧٨

الاستدلال على أنها على غير أساس ، ومن ثم يوفر على سلطة التحقيق عناء تحقيقها ، وتتيح لها أن تتفرغ للدعاوى التى لها أساس جدى([1]).

المبحث الثانى
السلطة المختصة بالاستدلال

- **الضبط الإدارى والضبط القضائى:** تفترض الضبطية القضائية أن جريمة ارتكبت ، فتتجه أعمال الاستدلال إلى جمع المعلومات عن هذه الجريمة ومرتكبها ؛ أما الضبطية الإدارية ، فوظيفتها اتخاذ الإجراءات السابقة على ارتكاب الجريمة بهدف منع وقوعها والحيلولة دون ارتكابها. وتعبر الضبطية الإدارية عن الدور الوقائى للقانون الجنائى فى منع ارتكاب الجريمة قبل وقوعها. ومن أمثلة الضبط الإدارى: التفتيش على رخص القيادة أو رخص تسيير المركبات ؛ عمل الأكمنة بهدف الحفاظ على الأمن العام ؛ أخذ عينات من الأغذية وتحليلها للتأكد من مطابقتها للمواصفات الغذائية ؛ فحص الانبعاثات ونواتج التشغيل من المصانع والأفران بهدف الوقوف على اشتراطات حماية البيئة ؛ معاينة مأمور الجمرك للأشياء التى تكون صحبة المسافر ؛ قيام مهندسى التنظيم بمطابقة أعمال البناء التى قام بها صاحب الشأن مع الرسومات والمواصفات الصادر بها الترخيص بالبناء. فى كل هذه الأمثلة ، إذا تبين لمأمور الضبط أنه لم تقع جريمة ، كان الأمر فى دائرة الضبط الإدارى ؛ أما إذا تبين له وقوع جريمة ، فإن الأمر فى هذه الحالة يخرج من نطاق الضبط الإدارى ليدخل فى دائرة الضبط الإدارى. ولذلك فإن الضبطية القضائية تبدأ حين تفشل الضبطية الإدارية فى مهمتها ، فتقع الجريمة. ويترتب على الاختلاف بين الضبطية القضائية والضبطية الإدارية ، أن الإشراف على عمل الضبط القضائى يكون للنيابة العامة ويكون أيضاً

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٤٠٣ ، ص ٣٨٠.

للسلطات الإدارية التى يتبعها مأمور الضبط ؛ بينما تشرف السلطات الإدارية وحدها على أعمال الضبطية الإدارية. وعلى سبيل المثال فإن للنيابة العامة الحق فى مراقبة والإشراف على أداء مأمور الضبط القضائى للأعمال المكلف بها كتنفيذ إذن التفتيش أو مراقبة الهاتف أو الندب للقيام بعمل من أعمال التحقيق ، وتكون هذه السلطة متوافرة أيضاً للسلطة الإدارية الرئاسية التى يتبعها مأمور الضبط. أما أعمال الضبط الإدارى ، فليس للنيابة أى اختصاص بشأنها ، وليس لها أن تتدخل فيها ، فإجراء كمين أو تسيير دورية فى وقت ومكان وكيفية معينة هو أمر يتصل بالضبطية الإدارية التى يعود أمرها فقط للسلطة الإدارية. غير أنه إذا شكلت أعمال الضبط الإدارى جريمة فى ذاتها ، فإن للنيابة العامة اتخاذ الإجراءات اللازمة من أعمال تحقيق واتهام ، ومن أمثلة ذلك أن تتضمن أعمال الضبط الإدارى القبض على شخص أو احتجازه أو تفتيشه بدون وجه حق.

- **اعمال الضبط القضائى لا تعتبر قرارات إدارية:** ما يصدر عن مأمورى الضبط القضائى من اعمال لا يدخل فى مفهوم القرارات الادارية التى تقبل الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى ، وأن قيام النيابة العامة بتنفيذ حكم جنائى بالمصادرة يعتبر من أداء الوظيفة القضائية للنيابة وينأى عن رقابة المشروعية التى يبسطها مجلس الدولة على القرارات الإدارية([١]).

- **تحديد مأمورى الضبط القضائى على سبيل الحصر:**

يتمتع مأمور الضبط القضائى بسلطات واسعة فى الدعوى الجنائية ، ويرتب الشارع على عمله آثاراً قانونية مهمة قد تخول له اتخاذ بعض الإجراءات التى تنال من الحرية الشخصية للمشتبه به. وهذه السلطات الواسعة خص بها الشارع مأمور الضبط القضائى وحده دون غيره من رجال السلطة العامة ،

([١]) المحكمة الإدارية العليا ٣٠ إبريل ١٩٨٨ مجموعة الأحكام-المكتب الفنى س ٣٣ ص ١٤٢٦.

وعلة ذلك هي ما يتمتع به هذا الشخص من دراية فى عمله ومـن ثقـة فيـه. ويترتب على ذلك أن انتفاء صفة مأمور الضبط القضائى أو كونه يخـرج عـن الأشخاص الذين حددهم الشارع نتيجة مؤداها بطلان بعض الإجراءات الـتى يتخذها مرءوس الضبط ، ولكن هذه القاعدة ليست صحيحة على إطلاقها ، إذ يجب التفرقة بين نوعين من الأعمال التى يمكن لمرءوس مأمور الضبط اتخاذها.

- الاعمال غير الجائز لمرءوس مأمور الضبط اتخاذها:

حدد الشارع من هم مأمورى الضبط القضائى بالمادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية على سبيل الحصر ، وهو لا يشمل مرؤوسيهم كرجال البوليس و المخبرين منهم فهم لا يعدون من مأمورى الضبط القضائى و لا يضفى عليهم قيامهم بعمل رؤسائهم سلطة لم يسبغها عليهم القانون و كل ما لهم وفقاً للمادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية هو الحصول على جميع الإيضاحات و إجراء المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى تبلـغ إلـيهم و إتخـاذ الوسـائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة و ليس من ذلك القبض والتفتيش. وأن إحضار متهم إلى مركز البوليس لا يخول للجاويش النوبتجى القبض عليـه ولا تفتيشه ([1]) ، وذلك على الرغم من أن هذا الشرطي يقوم بعمـل ضـابط النوبتجية بمركز الشرطة وأنه من سلطته سماع أقوال هذا المتهم. وقـضى بـرد الدفع ببطلان المحضر الذى حرره مساعد مهندس التظيم بشأن قرار إزالة أحـد العقارات الآيلة للسقوط تأسيساً على أنه من مرءوسى مأمور الضبط([2]).

(اولا): مأمورو الضبط القضائى ذوو الاختصاص النوعى العام الشامل:

([1]) نقض جلسة ٢٤ إبريل سنة ١٩٥٦ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٧ رقم ١٨٤ ص ٦٥٩.
([2]) نقض جلسة ١٠ يناير ١٩٧٢، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٣ رقم ١٢ ص ٤٢.

١- مأمور الضبط القضائى ذوو الاختصاص النوعى العام والمكانى الشامل:

نصت المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها (ب) على أن "ويكون من مأمورى الضبط القضائى فى جميع أنحاء الجمهورية :

(١) مدير وضباط إدارة المباحث العامة بوزارة الداخلية وفروعها بمديريات الأمن .

(٢) مديرو الإدارات والأقسام ورؤساء المكاتب والمفتشون والضباط وأمناء الشرطة والكونستابلات والمساعدون وباحثات الشرطة العاملون بمصلحة الأمن العام وفى شعب البحث الجنائى بمديريات الأمن .

(٣) ضباط مصلحة السجون .

(٤) مدير الإدارة العامة لشرطة السكة الحديد والنقل والمواصلات وضباط هذه الإدارة .

(٥) قائد وضباط أساس هجانة الشرطة .

(٦) مفتشو وزارة السياحة" .

٢- مأمور الضبط القضائى ذوو الاختصاص النوعى العام فى نطاق مكانى محدد: نصت المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها (ب) على أن " يكون من مأمورى الضبط القضائى فى دوائر اختصاصهم :

١- أعضاء النيابة العامة ومعاونوها .

٢- ضباط الشرطة وأمناؤها والكونستبلات والمساعدون .

٣- رؤساء نقط الشرطة .

٤- العمد ومشايخ البلاد ومشايخ الخفراء .

٥- نظار ووكلاء محطات السكك الحديدية الحكومية .

ولمديرى أمـــن المحافظات ومفتشـــى مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية أن يؤدوا الأعمال التى يقوم بها مأمورو الضبط القضائى فى دوائر اختصاصهم".

وقد وردت فى بعض التشريعات الخاصة أمثلة لهذا النوع من ذلك مـــا نـــصت عليه المادة ٥١ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشـــرة الحقـــوق السياسية من أنه يكون لرئيس لجنة الانتخاب أو الاستفتاء بالـــسلطة المخولـــة لمأموري الضبط القضائي فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب في قاعـــة اللجنـــة أو يشرع في ارتكابها في هذا المكان.ويلاحظ أن اختصاص رئيس اللجنة فى هـــذه الحالة لا يرتبط بجرائم معينة ، وإنما أطلق الشارع النص ليشمل كافة الجـــرائم التى ترتكب فى قاعة لجنة الانتخاب أو الاستفتاء.

(ثانيا): مأمور الضبط القضائى ذوو الاختصاص النوعى المحدود:

وهذه الطائفة يكون اختصاصها محدداً بنوع معين من الجرائم ، وقـــد يكـــون اختصاصها شاملاً إقليم الجمهورية كله أو مقصوراً على دائرة معينة.

ومن امثلة مأمورى الضبط القضائى ذوى الاختصاص النوعى المحدد ، ما نصت عليه المادة ٢٥ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٦ والتى تجعل لمـــوظفى الجمارك الذين يصدر بهم قرار من وزير المالية صفة الضبطية القضائية فى حدود اختصاصاهم. وما تنص عليه المادة ٤٩ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات من إضفاء صفة الضبطية القضائية على مـــديرى إدارة مكافحة المخدرات بالقاهرة وأقسامها وفروعهـــا ومعاونيهـــا مـــن الـــضباط والمساعدين. ومن الأمثلة كذلك مهندسو التنظيم ومفتشو التمـــوين ومفتـــشو الصحة والبيئة والآثار وغيرهم.

- جواز إضفاء صفة الضبط القضائى بقرار:

يجـــوز بقرار من وزير العدل بالاتفاق الجريمة مع الـــوزير المختص تخويل بعض الموظفين صفة مأمـــورى الضبط القضائـــى بالنسبة إلـــى الجرائـــالجريمة الـــتى

تقع فى دائرة اختصاصهم وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم (المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية).

- خضوع مأمورى الضبط القضائى لإشراف النيابة العامة:

نصت المادة ٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أن " يكون مأمورو الضبط القضائى تابعين للنائب العام وخاضعين لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم . وللنائب العام أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر فى كل أمر مـن تقـع منـه مخالفات لواجباته ، أو تقصير فى عمله ، وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبيـة عليه ، وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية" .

وقد نصت المادة ٢٢ من قانون السلطة القضائية على أن "مـأمورو الـضبط القضائي يكونون فيما يتعلق بأعمال وظائفهم تابعين للنيابة العامة، ويجوز لها عند الضرورة تكليف معاون النيابة تحقيق قضية بأكملها".

وتعلل هذه التبعية بأن نشاط الضبط القضائى يهدف إلى تمكين النيابة العامة من أداء دورها فى الدعوى الجنائية باعتبارها سلطة التحقيق والاتهـام ، وهـو مـا يقتضى أن يكون للنيابة الحق فى توجيه مأمور الضبط القـضائى فى نـشاطة إلى الوجهة التى تكفل حصولها على المعلومات وجمع الأدلة.

ويلاحظ أن مجرد إشراف النيابة على أعمال رجال الضبط القضائى والتـصرف فى محاضر جمع الاستدلالات التى يجرونها بمقتضى وظائفهم ، بغير انتداب صريح من النيابة ، ليس من شأنه أن يغير من صفة هـذه المحاضـر كمحاضـر جمـع استدلالات ، ويكون الأمر الذى يصدر فيها هو أمر بالحفظ ليس له حجيـة ، ولا يكون أمراً بألا وجه([1]).

([1]) نقض جلسة ١٩ مارس ١٩٥٦، مجموعة أحكام النقض ، س ٧ رقم ١٠٩ ص ٣٦٩.

- مامورو الضبط القضائى العسكرى: نصت المادة ١١ من قانون القضاء العسكرى رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ على أن يتولى الضبط القضائي العسكري المدعى العام وأعضاء النيابة العسكرية، ويمارس وظائفه ضباط القضاء العسكري عند تكليفهم بأي عمل من أعماله.

يكون من أعضاء الضبط القضائي العسكري كل في دائرة اختصاصه:

١- ضباط وضباط صف المخابرات الحربية.

٢- ضباط وضباط صف الشرطة العسكرية.

٣- الضباط وضباط الصف والجنود الذين يمنحون هذه السلطة من نائب القائد الأعلى للقوات المسلحة أو من يفوضه فيما يكلفون به من أعمال.

٤- من يخول هذه الصفة بمقتضى قوانين أخرى أو قرارات صادرة تنفيذا لها.

ونصت المادة ١٣ من هذا القانون على أن "يعتبر من أعضاء الضبط القضائي العسكري كل في دائرة عمله: ١- ضباط القوات المسلحة.

٢- قادة التشكيلات والوحدات والمواقع العسكرية وما يعادلها

المبحث الثالث

القواعد العامة فى الاستدلال

- عدم جواز التحريض على الجرائم او خلقها لضبطها:

يحظر على مأمور الضبط أن يقوم بتحريض الجانى على ارتكاب الجريمة ليقوم بضبطها فيما بعد ، وهو ما يطلق عليه اسم "المحرض الصورى" ، وتطبيقاً لذلك يبطل قيام مأمور الضبط بتحريض الجانى على قتل المجنى عليه أو جلب المخدرات من الخارج أو حيازتها للاتجار فيها ، أو القيام بعمل تخريبى. غير أنه إذا كانت فكرة الجريمة كانت لدى الجانى ، وتدخل مأمور الضبط للكشف عنها ، فإن عمله يكون صحيحاً. والضابط فى صحة عمل الاستدلال فى هذه الحالة هو هل كانت إرادة الجانى حرة حال ارتكابه للجريمة ؛ أم أن الجريمة لم تقع إلا بناء على

تحريض مأمور الضبط؟. فإذا كانت إرادة الجانى حرة ، وما تدخل مأمور الضبط إلا لكشف الجريمة ، فإن العمل يبقى صحيحاً. وتطبيقاً لذلك قضى بصحة ضبط الجانى فى جريمة جلب مخدرات إلى داخل البلاد استغل تعرفه على مأمور الضبط وتوطد علاقته به ، فعرض عليه المساهمة فى توزيع المخدرات التى يجلبها من الخارج على الباخرة التى يعمل بها ، فتظاهر الضابط بالقبول و أبلغ الأمر إلى رؤسائه ورجال مكتب مكافحة المخدرات ([1]). وفى واقعة أخرى دلت تحريات مأمور الضبط على أن المتهمين وهما من قوة نقطة الجمرك يتغاضيا عن الاطلاع على المستندات التى تدل على عدم ارتكاب مخالفات جمركية نظير تقاضى مبالغ على سبيل الرشوة من السيارات التى تعبر من خلالها ، فاستصدر إذناً من النيابة العامة واستوقف إحدى سيارات النقل المحملة ببضائع تستحق الرسوم الجمركية وقادها متظاهراً بأنه سائقها ، فأوقفه المتهمان ، فعرض عليهما الضابط مبلغاً مالياً لقاء التجاوز عن الاطلاع على الترخيص والمستندات المثبتة لسداد الجمارك ، فوافقا ، وسلمهما المبلغ وسمحا له بالمرور ، وتم ضبطهما بعد ارتكاب الجريمة. وقضى فى هذه الواقعة بصحة إجراءات الضبط([2]). وقضى بأن مسايرة المتهم أو التظاهر بالرغبة فى شراء المخدر منه لا يعد تحريضاً على ارتكاب الجريمة أو خلقاً لها ([3]) (.

([1]) نقض جلسة ٦ يناير سنة ١٩٥٣، مجموعة أحكام النقض ، س ٤ رقم ١٣٦ ص ٣٤٨

([2])نقض جلسة ١ ديسمبر سنة ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٠ رقم ١٩٩ ص ٩٧٠.

([3]) إن مهمة مأمور الضبط بمقتضى المادة ٢١ من قانون الإجراءات الجنائية الكشف عن الجرائم و التوصل إلى معاقبة مرتكبيها ، فكل إجراء يقوم به فى هذا السبيل يعتبر صحيحاً منتجاً لأثره ما لم يتدخل بفعله فى خلق الجريمة أو التحريض على مقارفتها ، و طالما بقيت إرادة الجانى حرة غير معدومة . و لا تثريب على مأمور الضبط أن يصطنع فى تلك الحدود من الوسائل البارعة ما=

- جريمة تعذيب متهم لحمله على الاعتراف تسرى على مرحلة الاستدلال: عاقب الشارع فى الفقرة الأولى من المادة ١٢٦ من قانون العقوبات تعذيب متهم بقصد حمله على الاعتراف ، ويحدد هذا المتهم بأنه كل من وجه إليه الاتهام بارتكاب جريمة معينة ولو كان ذلك أثناء قيام مأمورى الضبط القضائى بمهمة البحث عن الجرائم و مرتكبيها و جمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق والدعوى ، ما دامت قد حامت حوله شبهة أن له ضلعاً فى إرتكاب الجريمة التى يقوم أولئك المأمورون بجمع الاستدلالات فيها . ولا وجه للتفرقة بين ما يدلى به المتهم فى محضر تحقيق تجريه سلطة التحقيق و ما يدلى به فى محضر جمع الاستدلالات ما دام القاضى الجنائى غير مقيد بحسب الأصل بنوع معين من الدليل و له الحرية المطلقة فى استمداده من أى مصدر فى الدعوى يكون مقتنعاً بصحته . و لا محل للقول بأن الشارع قصد حماية نوع معين من الاعتراف لأن ذلك يكون تخصيصاً بغير مخصص و لا يتسق مع إطلاق النص([2]).

=يسلس لمقصوده فى الكشف عن الجريمة و لا يتصادم مع أخلاق الجماعة. نقض جلسة ١٥ إبريل ١٩٦٨، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٩ رقم ٨٣ ص ٤٣٨ .

([1]) وقضى بأنه " .... و لما كان ما سطره الحكم المطعون فيه دور لرجل الضبط القضائى ما يجعل فعله إجراء مشروعاً يصح أخذ المتهم بنتيجته متى اطمأنت المحكمة إلى حصوله، لأن تظاهر مأمور الضبط برغبته فى شراء نقد أجنبى من المطعون ضده ليس فيه خلق للجريمة أو تحريض عليها و من ثم فإن الحكم المطعون فيه إذا أبطل الدليل المستمد مما كشف عنه المطعون ضده طواعية من تعامله فى النقد الأجنبى على خلاف الشروط و الأوضاع المقررة قانوناً يكون على غير سند من الواقع أو أساس من القانون مما يعيبه". نقض ٢ نوفمبر ١٩٨٦ مجموعة أحكام النقض ، س ٣٧ ص ٨١٢ .

([2]) نقض جلسة ٢٨ نوفمبر ١٩٦٦، مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ٢١٩ ص ١١٦١ ؛ نقض ٨ مارس ١٩٩٥ س ٤٦ ، ص ٤٨٨.

- **التخفى وانتحال الصفات واصطناع المرشدين:** قد يقتضى التحـرى عن مدى وقوع الجرائم والكشف عنها وعن مرتكبها أن يلجأ مأمور الضبط إلى التخفي وانتحال الصفات حتى يأنس الجاني لهم و يأمن جانبهم وليتمكنوا مـن أداء واجبهم ، وهذه الأعمال تبقى مشروعة ، متى كانت تستهدف هذه الغاية ومتى كانت إرادة الجاني حرة غير معدومة ([1]) ، وأن مسايرة رجـال الـضبط للجناة بقصد ضبط جريمة يقارفونها لا يجافى القانون و لا يعـد تحريـضاً علـى الجريمة ما دامت إرادة هؤلاء تبقى حرة([2]). وقضى بأن إصطناع مأمور الضبط للمرشدين يكون صحيحاً ، حتى ولو أبقى أمرهم سراً مجهولاً([3]).

- **ثبوت الاختصاص مكانيا يؤدى إلى امتداده للاعمال الواقعة خارجه:** إذا ثبت اختصاص مأمور الضبط القضائى مكانياً بالقيام بالعمل ، فإن

([1]) نقض ١ ديسمبر سنة ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٠ رقم ١٩٩ ص ٩٧٠.
وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن متى كان الثابت من مدونات الحكـم المطعـون فيـه أن الضابط قد إنتقل و معه الشرطي ... ... إلى المكان الذى عينه المطعـون ضـده الأول لإسـتلام المخدر من المطعون ضده الثاني ، نفاذاً للإتفاق العقود بينهما ، و قدم الأخير المخدر فعلاً للشرطى المذكور فألقى الضابط – عندئذ – القبض عليه ، و عقب ذلك إنتقل الضابط و معـه الـشرطى السجان إلى السجن و تم تسليم المخدر المطعون ضده الأول ، و كان من مهمة مـأمور الـضبط بمقتضى المادة ٢١ من قانون الإجراءات الجنائية ، الكشف عن الجـرائم و التوصـل إلى معاقبـة مرتكبيها ، فكل إجراء يقوم به فى هذا السبيل يعتبر صحيحاً منتجاً لأثره ، ما دام لم يتدخل بفعلـه فى خلق الجريمة أو التحريض على مقارفتها ، و طالما بقيت إرادة الجاني حرة غير معدومة ، و كان الحكم حين قضى بقبول الدفع و بطلان التفتيش قد أغفل التعرض لهذا الـدليل المـستقل علـى الإجراءات التى قضى ببطلانها ، فإنه يكون مشوباً بالقصور مما يوجب نقضه. نقـض جلـسة ٢ مارس ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢١ رقم ٨٣ ص ٣١ .
([2]) نقض جلسة ١٤ فبراير ١٩٦٦، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٧ ص ١٣٤ .
([3]) نقض جلسة ١٧ مارس ١٩٦٩، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٠ رقم ٧٣ ص ٢٣٥.

ذلك يستتبعه صحة الأعمال التالية التى يقوم بها ولو كانت خارج حدود هـذا الاختصاص. وتطبيقاً لذلك ففى واقعة تتحصل فى قيام أحد سائقى سيارات الأجرة بقتل أحد الركاب والاستيلاء على متاعه وأمواله ، وأثناء مناقشة مأمور الضبط المختص مكانياً للمتهم أعترف بالواقعة وبأنه أخفى المسروقات فى دائرة اخرى ، فانتقل معه مأمور الضبط خارج اختصاصه وقام بضبط المسروقات وأدوات الجريمة. وقد قضت محكمة النقض فى هذه الواقعة بأنه إذا كان ما اجراه مأمور الضبط القضائى فى الدعوى من أعمال ضبط خارج دائرة اختصاصه المكانى إنما كان فى صدد الدعوى ذاتها التى بدأ تحقيقها على أساس حصول واقعتها فى اختصاصه المكانى ؛ فإن اختصاصه يمتد إلى جميع من اشتركوا فيها و اتصلوا بها أينما كانوا ([1]).

- **عدم اشتراط اصطحاب كاتب لتحرير محضر الاستدلال:** بينما أوجب الشارع تدوين محضر التحقيق الابتدائى والتوقيع عليه بمعرفة كاتب([2]) ؛ فإنه لم يتطلب ذلك فى محضر جمع الاستدلالات. والغالب أن يقوم مأمور الضبط بتحرير المحضر بنفسه ، ودون استعانة بكاتب ؛ غير أنه لا يوجد ما يحول دون استعانته بكاتب ، ذلك أن من شأن ذلك إضفاء المزيد من الضمانات على ما يحرره مأمور الضبط. وإذا قام وكيل النيابة بكتابة المحضر بنفسه ، كان هذا المحضر استدلالاً ، لا محضر تحقيق ، وذات الحكم إذا لم يقم الكاتب بالتوقيع على المحضر ، فإنه يبطل فى هذه الحالة بصفته محضر تحقيق ؛ غير أنه يصح بوصفه محضر جمع استدل. وإذا ندبت النيابة العامة مأمور الضبط لمباشرة إجراء تحقيق ، فإنه يجب عليه فى هذه الحالة أن يصطحب كاتباً لتدوين التحقيق الذى

([1]) نقض جلسة ٦ إبريل ١٩٨٢ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٣ رقم ٩٠ ص ٤٤١.

([2]) المادة ٧٣ من قانون الإجراءات الجنائية.

بجريه ، وعلة ذلك أن ما يقوم به فى هذه الحالة يعد تحقيقاً ويخضع للأحكام التى تسرى على التحقيق الابتدائى. فإن حرر مأمور الضبط المنتدب للتحقيق المحضر بنفسه صار بذلك محضر استدلال ، وليس تحقيقاً.

- حضور مدافع فى مرحلة جمع الاستدلال:

لم يتطلب القانون أن يحضر مدافعاً مع المتهم فى مرحلة الاستدلال ، إذا تنص المادة ٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الأخيرة على أن "للخصوم الحق دائماً فى اصطحاب وكلائهم فى التحقيق" وقد فسر جانب من الفقه هذه العبارة بأن نطاق اصطحاب المدافع يقتصر على التحقيق الابتدائى ، ولا يسرى على مرحلة جمع الاستدلال([1]). وقضى بأنه إذا منع مأمور الضبط القضائى محامى المتهم من الحضور معه أثناء الإدلاء بأقواله ، فلا يترتب على ذلك بطلان المحضر الذى أثبتت فيه هذه الأقوال([2]). وعلى العكس من ذلك ذهب جانب آخر إلى حق المتهم فى الاستعانة بمحام فى مرحلة جمع الاستدلال ، وذلك تأسيساً على أن الاستدلالات تعد من إجراءات التحقيق بالمعنى الواسع ، ومن ثم يشملها نص المادة ٧٧ سالف الذكر ، وفضلاً عن ذلك فإن القاعدة المقررة بنص المادة ١٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية من أنه "وفى جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق" ، فهذه المادة يسرى حكمها على جميع إجراءات التحقيق سواء أكانت تحقيقاً بمعناه الواسع الذى يشمل إجراءات جمع الاستدلال ؛ أم كانت تحقيقاً بمعناه الضيق الذى تجريه سلطات التحقيق ([3]). وفى تقديرنا فإن الرأى الثانى هو

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٤٢١ ، ص ٣٩٢ ؛

([2]) نقض أول مايو ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٢ رقم ٩٥ ص ٥١٣.

([3]) الدكتور سامح السيد جاد: ص ٢٠٣.

الأصول ، فبالإضافة إلى الحجج التى ساقها ، فإن أصول التفسير تقضى بأن نص على أن "للخصوم الحق دائماً فى اصطحاب وكلائهم فى التحقيق" يسرى على مرحلة جمع الاستدلال ، وذلك عملاً بقاعدة من باب أولى ، فإذا كان اصطحاب المافع جائز فى التحقيق ، فيكون كذلك فى الاستدلال من باب أولى. ولا يجوز القول بأن مرحلة الاستدلال تخلو من القهر وأنه لا يتولد عنها دليل ، فهذا القول محل نظر ولا يمكن التسليم به ، فلقد سبق القول ، بأن مرحلة جمع الاستدلال يترتب عليها فى الغالب نتائج فى غاية الأهمية ، وقد تؤدى إلى التأثير فى مركز الخصوم سواء أكان متهماً أو غيره.

- **جواز الادعاء مدنيا فى مرحلة الاستدلال:** نص الشارع فى المادة ٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أن " لكل من يدعى حصول ضرر له من الجريمة أن يقيم نفسه مدعيا بالحقوق مدنية فى الشكوى التى يقدمها إلى النيابة العامة، أو أحد مأمورى الضبط القضائى. وفى هذه الحالة الأخيرة يقوم المأمور المذكور بتحويل الشكوى إلى النيابة العامة مع المحضر الذى يحرره". ومفاد هذا النص أن المضرور يجوز له الادعاء مدنياً ضد المتهم المتسبب فى إحداث الضرر كما أن له أيضاً الادعاء ضد المسئول عن الحقوق المدنية. ويمكن الادعاء مدنياً بشكوى مستقلة يقدمها المضرور أو وكيله ، غير أنه يمكن أن يتحقق ذلك بإثباته شفاهة فى محضر الاستدلال. ويترتب على الادعاء مدنياً أن يكتسب صاحبه صفة المدعى بالحق المدنى والتى تجعل له مركزاً إجرائياً مهماً فى الدعوى ، تتيح له الكثير من الحقوق. ويجب أن يكون موضوع الادعاء هو طلب الحكم بتعويض عن الضرر الناشئ مباشرة عن الجريمة ، ويكفى أن يكون الطلب بالتعويض المؤقت ، أما الشكوى التى لا يدعى فيها مقدمها بحقوق مدنية فهى تعد فى هذه الحالة من قبيل البلاغ ولا يعتبر الشاكى مدعيا بحقوق مدنية إلا إذا

صرح بذلك فى شكواه أو فى ورقة مقدمة منه بعد ذلك ، أو إذا طلب فى إحداهما تعويضا ما (المادة ٢٨ من قانون الإجراءات الجنائية).

- **إبراز مأمور الضبط القضائى ومرءوسيهم ما يفيد شخصياتهم وصفاتهم:** نصت المادة ٢٤ مكررا من قانون الإجراءات الجنائية على مأمورى الضبط القضائى ومرؤسيهم ورجال السلطة العامة أن يبرزوا ما يثبت شخصياتهم وصفاتهم عند مباشرة أى عمل أو إجراء منصوص عليه قانونا ، ولا يترتب على مخالفة هذا الواجب بطلان العمل أو الإجراء ، وذلك دون إخلال بتوقيع الجزاء التأديبى.

المبحث الرابع
أعمال الاستدلال

- **بيان أعمال الاستدلال:** نصت المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "يجب على مأمورى الضبط القضائى أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التى ترد إليهم بشأن الجرائم ، وأن يبعثوا بها فورا إلى النيابة العامة ويجب عليهم و على مرؤوسيهم أن يحصلوا على جميع الإيضاحات ويجروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى تبلغ إليهم ، أو التى يعلنون بها بأية كيفية كانت ، وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة. ويجب أن تثبت جميع الإجراءات التى يقوم بها مأمورو الضبط القضائى فى محاضر موقع عليها منهم يبين بها وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصوله ويجب أن تشمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا ، وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة".

ونصت المادة ٢٩ على أن "لمأمورى الضبط القضائى أثناء جمع الاستدلالات أن يسمعوا أقوال من يكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبيها وأن

يسألوا المتهم عن ذلك ، ولهم أن يستعينوا بالأطباء وغيرهم من أهل الخبرة ويطلبون رأيهم شفهيا أو بالكتابة .ولا يجوز لهم تحليف الشهود أو الخبراء اليمين إلا إذا خيف ألا يستطاع فيما بعد سماع الشهادة بيمين".

- **إجراء التحريات والحصول على الإيضاحات:** لم يحدد الشارع طريقة معينة ينتهجها مأمور الضبط فى إجراءات تحرياته فله أن يتخذ من الوسائل أو الإجراءات ما يمكنه من مباشرة اختصاصه فى هذا الشان وليس هناك ما يمنعه فى سبيل التأكد من صحة تحرياته أن يستفسر من أى شخص ولو كان محجوزا بالقسم على ذمة قضية من القضايا لأن هذه مجرد استدلالات يملكها مأمور الضبط ويخضع تقديرها فى النهاية إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع([1]). ويلاحظ أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش من المسائل الموضوعية التى يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع، فللمحكمة أن تقتنع بجدية الإستدلالات التى بنى عليها إذن التفتيش كفايتها لتسويغ إصداره ([2])

- **سماع اقوال من لديهم معلومات عن الجريمة وسماع اقوال المتهم:** لمأمور الضبط أن يسمع أقوال من لديه معلومات عن الجريمة ، كما أن لهم سؤال المتهم وتحرير محضر يثبت فيه ما تم من إجراءات. ولمأمور الضبط القضائى الحق فى استدعاء المتهمين وسماع أقوالهم ، متى كان ذلك الاستدعاء يخلو من إكراه ، وإلا اعتبر قبضاً غير مشروع ، إذا كان فى غير حالات التلبس ، ويجوز لمأمور الضبط بعد سماع أقوال المتهم أن يتحفظ عليه خشية هربه ، على أنه يجب عرض المتهم على النيابة فى المدة المقررة. وتطبيقاً لذلك قضى بأن

([1]) نقض جلسة ٢ إبريل ١٩٩٢، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٣ رقم ٥٢ ص ٣٥٩ .

([2]) نقض جلسة ٢ يناير ١٩٩٤، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٥ ص ٣٧.

استدعاء مأمور الضبط القضائى للمتهم بسبب إتهامه فى جريمة قتل لا يعدو أن يكون توجيه الطلب إليه لسؤاله عن الإتهام الذى حام حوله فى نطاق يتطلبه جمع الإستدلال والتحفظ عليه منعاً من هروبه حتى يتم عرضه على النيابة العامة فى خلال الوقت المحدد قانوناً . متى اطمأنت المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية إلى أن إستدعاء المتهم لم يكن مقروناً بإكراه ينتقص من حريته([1]). وقضى بأن استدعاء الضابط للمتهم الذى حامت حوله شبهة القيام بالسرقة بعد أن دل عليه صانع المفاتيح الذى جرى سؤاله والذى استعان به المتهم لتقليد مفاتيح محل المجنى عليه ، لا يعدو أن يكون طلب حضور مما يقتضيه جمع الاستدلالات ، ويكون هذا الإجراء صحيحاً ولو كان هذا الاستدعاء قد تم بمعرفة أحد رجال السلطة العامة ، متى كان متجرداً من التعرض مادياً للمشتبه به([2]). وقضى بأنه إذا أبلغ أحد السجناء ضابط السجن بأن أحد ضباط السجن الآخرين يتقاضى مبالغ من السجناء على سبيل الإتاوة شهرياً نظير التغاضى عن المخالفات التى يرتكبونها ، فعرض الضابط هذه المعلومات على مأمور السجن ومدير الليمان ، وقام هذا الأخير بإعطاء السجين أوراقاً نقدية قام بإثبات أوصافها وأرقامها فى المحضر ، فقام السجين بإعطائها للضابط المرتشى ، وعندئذ تم ضبطه ، فإن هذه الإجراءات تكون قد تمت صحيحة بموجب سلطة الاستدلال المخولة لمأمورى الضبط القضائى([3]). ولكن يلاحظ أنه إذا استمعت المحكمة لشهادة مأمور الضبط الذى شهد بأنه استدعى المتهم لمناقشته فيما حامت حوله من شبهات ، فاعترف له بالسرقة فقام بإلقاء القبض عليه ، فإن قول محكمة الموضوع فى ردها

([1]) نقض جلسة ٣ اكتوبر ١٩٩١ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٢رقم ١٣٣ ص ٩٥٨.

([2]) نقض جلسة ٢١ إبريل ١٩٨٠، مجموعة أحكام النقض، س ٣١ رقم ١٠٢ ص ٥٣٤.

([3]) نقض جلسة ١٣ يونيه ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٢ رقم ١٣٤ ص ٦٩٨.

على الدفع ببطلان القبض بأن ما قام به الضابط ليس قبضاً – خلافاً لما شهد به– ، مبررة ما انتهى إليه حكمها بأن قول الضابط ذلك كان مجرد خطأ، فإن ذلك لا يكفى للرد على الدفع ، ذلك أن هناك فارقاً كبيراً بين الاستدعاء والقبض والآثار القانونية المترتبة على كل منهما، وكان يجب على الحكم فى هذه الحالة أن يورد الأفعال التي قام بها الضابط حتى يمكن التعرف على حقيقتها وما إذا كانت مجرد استدعاء للطاعنين أو تقييد لحريتهما[1].

- **حظر استجواب المتهم:** حظر الشارع على مأمور الضبط القضائى استجواب المتهم ، وعلة ذلك أن الاستجواب إجراء خطير ، قد يؤدى إلى اعتراف المتهم وهو ما يعد دليلاً مهماً على ثبوت التهمة. ولذلك فقد عهد الشارع بالاستجواب إلى سلطة التحقيق بمعناها الدقيق ، وهى النيابة العامة فى الأحوال العادية وقاضى التحقيق فى الحالات التى ينتدب فيها لذلك. ويلاحظ أن العبرة فى الاستجواب هو بحقيقة الواقع ، لا بما يذكر فى صدر محضر جمع الاستدلال. فقد يثبت مأمور الضبط أنه قام بسؤال المتهم فحسب عملاً بسلطته التى خولها له القانون ؛ غير أنه يتبين أن ما أجراه يخرج عن معنى السؤال ويندرج فى معنى الاستجواب ، ومن ثم يكون ما أجراه باطلاً. والاستجواب المحظور قانونا على غير سلطة التحقيق هو مواجهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله ، ومناقشته مناقشة تفصيلية حتى يفندها إن كان منكرا للتهمة أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض ذلك من المقرر أن لما كان البين من الاطلاع على محضر ضبط الواقعة أن مأمور الضبط القضائى بعد أن تلقى أقوال المتهم استرسل فى مناقشته تفصيلاً فيما جاء بأقواله وواجهه بالأدلة القائمة فى حقه مما أدلى به المتهم الثانى والشهود ، ثم انتهى إلى توجيه الاتهام إليه

---

[1] نقض جلسة ٥ يناير ٢٠٠٠، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٥١ ص ٤٨.

بارتكاب الجريمة المسندة إليه ، فيكون ما صدر من مأمور الضبط القضائى من مواجهة المتهم بالأدلة القائمة ضده ومناقشته تفصيلياً فيها وتوجيه الاتهام إليه إنما ينطوى على استجواب محظور ، ويكون إقامة الحكم قضاءه ضمن الأدلة التى استند إليها على هذا الدليل المستمد من هذا الاستجواب الباطل ، فإنه يكون معيباً[1].

- **ندب الخبراء:** لمأمور الضبط القضائى ندب الخبراء والاستماع إلى تقاريرهم الشفوية أو الكتابية ، ولا يجوز تحليف الخبير اليمين ، إلا لضرورة. وندب الخبراء هو وسيلة مهمة للحصول على معلومات ذات طابع فنى يخفى على مأمور الضبط ويسهم فى كشف الحقيقة ، ومثال ذلك رفع البصمات وتحديد فصائل الدم وفحص عينة الحمض النووى ومعاينة السيارة المتسببة فى الحادث والسلاح المستخدم فى القتل والمادة السامة التى أدت إلى وفاة المجنى عليه وغيرها. ويلاحظ أن الشارع لم يتطلب فى مواد الجنح و المخالفات إجراء أى تحقيق قبل المحاكمة. فإنه ليس ثمة ما يمنع من الأخذ بما جاء بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى ولو لم يحلف مقدمه يميناً قبل مباشرة المأمورية ، على أنه ورقة من أوراق الإستدلال فى الدعوى المقدمة للمحكمة و عنصراً من عناصرها ما دام أنه كان مطروحاً على بساط البحث وتناوله الدفاع بالتنفيذ والمناقشة ، وتطبيقاً لذلك قضى بصحة قيام عضو النيابة بندب الخبير الهندسى لفحص المصعد الذى أدى سقوطه إلى وفاة المجنى عليهم لبيان مدى صلاحيته للعمل وما إذا كان به خلل أو أعطال فنية وبالذات ببابه الكائن بالدور الثالث من المبنى الذى وقع به الحادث و ما إذا كان من الممكن حصول الواقعة بالصورة الواردة بالتحقيقات ، فإنه لا يلزم قيام الخبير بحلف يمين ، كما لا يلزم حضور المحقق أثناء قيام الخبير

---

[1] نقض جلسة ٢ إبريل ١٩٩٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٦ رقم ٩٥ ص ٦٣١.

بعمله([1]). وقضى بأن استعانة مأمور الضبط القضائي بالطبيب لأخذ عينة من رجوع معدة المتهم يكون قد تم بإجراءات صحيحة ومن مختص به ويكون الدفع غير سديد". لما كان ذلك، وأن المادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية تجيز لمأموري الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يستعينوا بأهل الخبرة وأن يطلبوا رأيهم شفهيا أو بالكتابة بغير حلف يمين - كما أن ما يتخذه مأمور الضبط القضائي المخول حق التفتيش من إجراءات لغسيل معدة المتهم بمعرفة طبيب المستشفى لا يعدو أن يكون تعرضا للمتهم بالقدر الذي يبيحه التفتيش ذاته، وتوافر حالة التلبس في حقه بمشاهدة الضابط له وهو يبتلع المخدر مقرا له بذلك خشية ضبطه مما لا يقتضي استئذان النيابة في إجرائه. كما أن قيام الطبيب في المستشفى بإخراج المخدر من الموضع الذي أخفاه فيه المتهم لا تأثير له على سلامة الإجراءات ذلك أن قيامه بهذا الإجراء إنما يجرى بوصفه خبيرا ولا يلزم في القانون أن يكون الخبير من رجال الضبطية القضائية أو أن يباشر عمله في مكان معين أو تحت إشراف أحد ([2]).

- تولى النيابة العامة التحقيق لا يسلب مأمور الضبط سلطته فى جمع الاستدلال: إذا تولت النيابة العامة التحقيق ، فإن ذلك لا يعنى توقف عمل مأمور الضبط ، بل إن له القيام بما نص عليه القانون من أعمال استدلال ، ويجب فى هذه الحالة أن يقوم بإرسال ما يحرره من محاضر إلى النيابة العامة لتكون تحت بصرها وعنصراً من عناصر الدعوى الجنائية ، ولذلك فإن استدعاء مأمور الضبط لأحد الأشخاص الذين حامت حوله الشبهات لسماع أقواله يبقى

([1]) نقض جلسة ١٣ إبريل ١٩٧٥، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٦ رقم ٧٦ ص ٣٢٣.

([2]) نقض جلسة ١٧ نوفمبر ٢٠٠١ مجموعة أحكام النقض س ٥٢ ص ٨٧٦.

صحيحاً ، حتى ولو كانت النيابة العامة قد تولت التحقيق من قبل([1]). وتطبيقاً لذلك قضى بصحة ما قام به مأمور الضبط القضائى من مناقشة المتهم بجريمة قتل عمد مقترن بجناية سرقة وإثباته إقرار المتهم بارتكابهما وقيامه بضبط المسروقات التى أرشده عنها المتهم ، وذلك على الرغم من أن النيابة العامة كانت قد تولت التحقيق فى الواقعة([2]).

- **الاعمال التى تخرج عن أعمال الاستدلال:** يخرج عن أعمال الاستدلال كل الأعمال التى تتسم بالقهر والإكراه ، ومن هذه الأعمال الاستجواب إذ يعد من أعمال التحقيق وليس الاستدلال ، كذلك لا تعتبر المواجهة من أعمال الاستدلال ، إذ تأخذ حكم الاستجواب. ويترتب على ذلك أن بطلان قيام مأمور الضبط بسؤال المتهم تفصيلاً ومجابهته بالأدلة القائمة ضده ، إذ أن ذلك يعد استجواباً لا سؤالاً. ولا تعد إجراءات الضبط والإحضار والتفتيش والقبض والحبس الاحتياطى من أعمال الاستدلال ، إذ تتسم بالقهر والإكراه. وتقتصر سلطة مأمور الضبط على القيام بأعمال الاستدلال ، فليس من سلطته التصرف فى التهمة كأن يقرر مثلاً حفظ المحضر ، وليس له سلطة عدم إرسال المحضر المحرر إلى النيابة ، إذ يجب عليه أن يرسل ما جمعه من معلومات إلى النيابة لتقرر هى ملائمة تحريك الدعوى الجنائية. ويترتب على الإخلال بذلك مسئولية مأمور الضبط التأديبية والجنائية إذا كان لها محل.

([1]) نقض جلسة ٣ اكتوبر ١٩٩١ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٢رقم ١٣٣ ص ٩٥٨.

([2]) نقض جلسة ٦ إبريل ١٩٨٢ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٣ رقم ٩٠ ص ٤٤١.

وفى هذا الحكم قالت محكمة النقض بأن" قيام النيابة العامة بإجراء التحقيق بنفسها لا يقتضى قعود مأمورى الضبط القضائى عن القيام إلى جانبها فى الوقت ذاته بواجباقم التى فرض الشارع عليهم أداءها بمقتضى المادة ٤٢ من قانون الإجراءات الجنائية و غاية ما فى الأمر أن ترسل هذه المحاضر إلى النيابة لتكون عنصراً من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها".

- **إثبات الإجراءات فى محاضر موقعة:** يجب أن يقوم مأمور الضبط بإثبات محاضر جمع الاستدلال كتابة وأن يوقع عليها بإمضاء من أصدرها لتبقى حجة وأساساً صالحاً ينبنى عليها من نتائج ؛ إلا أن القانون لم يشترط شكلاً معيناً للتوقيع مكتفياً بأن يدل على من أصدره وأن يفصح عن شخص صاحبه([1]).

ولا يعتبر خلو محضر جمع الاستدلال من اسم محرره فى ذاته مرتباً للبطلان متى كان موقعاً ممن حرره ، وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كان محرر المحضر قد حرر محضر التحريات باسمه وتلى ذلك محضر الضبط المحرر إلحاقاً للمحضر السابق وذيل بتوقيع محرره ، فإن ذلك يكفى لاعتباره ملحقاً بالمحضر الأول واستكمالاً له ، هذا فضلاً عن أن الشارع لم يرتب البطلان على عدم مراعاة أحكام الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية والتى تنص على أنه ويجب أن تثبت جميع الإجراءات التى يقوم بها مأمور الضبط القاضى فى محاضر موقع عليها منهم يبين بها وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصولها ، مما يجعل الأمر فيها راجعاً الى تقدير محكمة الموضوع لسلامة الإجراءات التى اتخذها مأمور الضبط([2]).

وإذا خلا محضر جمع الاستدلال من توقيع محرره كذلك فإنه ذلك لا يوجب الحكم ببطلانه ، متى كان القاضى قد اطمئن إلى سلامة وصحة الإجراءات.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت محكمة الموضوع قد أثبتت فى حكمها بأنه ثبت من اطلاعها على المحضر صدوره من محرره مبيناً به إسمه

([1]) وتطبيقاً لذلك قضى بأن " ولما كان اطلاع المحكمة على التوقيع المنسوب لمحرر محضر التحريات كافياً ، فضلاً عن ان القانون وإن أوجب أن يكون إذن التفتيش موقعاً عليه فعلاً ممن أصدره إلا أنه لم يرسم شكلاً خاصاً لهذا التوقيع مادام موقعاً عليه فعلاً ممن أصدره وكون الإذن ممهوراً بتوقيع غير مقروء لا يفصح عن شخص مصدره ليس فيه مخالفة للقانون". نقض جلسة ٨ أكتوبر سنة ١٩٩٨ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٩ رقم ١٣٧ ص ٩٩٩.

([2]) نقض جلسة ٢١ فبراير ١٩٩٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤٩ رقم ٤٢ ص ٢٧٤.

وعمله وساعة وتاريخ تحريره ومضمون ما أسفرت عنه واقعتى الضبط والتفتيش التى قام بها من ضبط كمية من مخدر الهيروين بحوزة المتهمة الثانية تقوم بتخزينها لحساب المتهمة الأولى التى تتجر فيها وتأشر عليه من وكيل النيابة المحقق فى تاريخه بما يفيد النظر والإرفاق ؛ فإن أن خلو المحضر من توقيع محرره لا يسلبه مقوماته أو ينفى صدوره منه لأن ذلك وإن جاء على سبيل السهو فلا ينال من حقيقة الواقع المثبت شيئاً"([1]).

- **لا بطلان على مخالفة الإجراءات فى محاضر الاستدلال:** لما كانت ما نصت عليه المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه يجب أن تثبت جميع الإجراءات التى يقوم بها مأمور الضبط القضائى فى محاضر موقع عليها منهم يبين بها وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصولها لم يرد إلا على سبيل التنظيم والارشاد ولم يرتب الشارع على مخالفته البطلان. وتطبيقاً لذلك قضى بأن الشارع لم يقصد حين أوجب على مأمور الضبط القضائى المبادرة إلى تبليغ النيابة العامة عن الحوادث إلا تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعدم توهين قوته فى الإثبات ، ولكنه لم يرتب على مجرد التأخير فى التبليغ أى بطلان ، إذ العبرة هى بما تقتنع به المحكمة فى شأن صحة الواقعة ونسبتها إلى المتهم وإن تأخر التبليغ عنها ([2]). وقضى كذلك برد الدفع بمخالفة إجراءات تحريز المادة المخدرة المضبوطة ، متى كانت المحكمة قد اطمأنت بأن تلك المادة المضبوطة مع المتهم هى التى أرسلت إلى التحليل ([3]). وبأن القانون لم يرسم "للتعرف" صورة خاصة يبطل إذا لم يتم عليها ، و كان من حق محكمة الموضوع أن تأخذ بتعرف

([1]) نقض جلسة ١٢ إبريل ١٩٩٥، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٦ رقم ١٠٤ ص ٧٠٨.

([2]) نقض جلسة ٦ فبراير ١٩٩٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٥، رقم ٣٢ ص ٢٠٩ .

([3]) نقض جلسة ٢ يونيه ١٩٩٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٥ رقم ١٠١ ص ٦٨٨.

الشاهد على المتهم و لو لم يجر عرضه عليه فى جمع من أشباهه ما دامت قد اطمأنت إليه ، إذ العبرة هى باطمئنان المحكمة إلى صدق الشاهد ([1]).

وفى واقعة انتقل مأمور الضبط القضائى إلى المستشفى وقام بسؤال المجنى عليه عن محدث إصابته وكيفية حدوثها وقام بإثبات هذه الأقوال شفاهة فى محضر الاستدلال ، ولكنه لم يقم بالحصول على توقيع أو بصمة المجنى عليه على المحضر لسوء حالته الصحية ، فقضى برفض الدفع ببطلان أقوال الشاهد تأسيساً على أن عدم توقيع الشاهد على هذا المحضر ليس من شأنه إهدار قيمته كله كعنصر من عناصر الإثبات وإنما يخضع كل ما يعتريه من نقص أو عيب لتقدير محكمة الموضوع ([2]). وعلى الرغم من أن القانون لم يرتب البطلان جزاء لمخالفة القواعد السابقة ، فإن ذلك لا يخل بمساءلة مأمور الضبط تأديبياً عن هذه المخالفة ، ذلك أنها تشكل مخالفة لواجبات الوظيفة وإهمالاً فيها.

الفصل الثانى

اختصاص مأمور الضبط القضائى بالتحقيق الابتدائى

- **القاعدة العامة:** الأصل أنه لا اختصاص لسلطة الضبط القضائى بالتحقيق الابتدائى ، غير أن الشارع خرج على هذه القاعدة فخول مأمور الضبط سلطة القيام ببعض أعمال التحقيق الابتدائى على وجه الاستثناء ، وهو استثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه. وعلة هذا التوسع فى سلطة مأمور الضبط فى هذه الحالات هى فكرة الاستعجال والرغبة فى تحقيق قدر من المرونة الإجرائية وهو ما يتطلب الخروج على القواعد التقليدية.

([1]) نقض جلسة ٢١ / ٠٤ / ١٩٨٠ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س رقم ٣١ص ٥٣٤.

([2]) نقض ٣٠ يناير ١٩٨٦ ، مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٧ رقم ٤١ ص١٩٩ .

- **تقسيم:** خول القانون مأمور الضبط القضائى سلطة القيام ببعض أعمال التحقيق الابتدائى فى حالتين: الأولى: التلبس بالجريمة ، والثانية الندب لعمل من أعمال التحقيق. وفيما يلى نبين كل حالة فى مبحث على حدة.

المبحث الأول

التلبس بالجريمة

- **المقصود بالتلبس:** التلبس هو مشاهدة مأمور الضبط القضائى الجريمة حال ارتكابها أو مشاهدته آثارها بعد ارتكابها ببرهة يسيرة. وإذا توافر التلبس بالجريمة فإن القانون خول مأمور الضبط بعض السلطات الاستثنائية الماسة بالحرية كالقبض والتفتيش ، وهى سلطات محتجزة بحسب الأصل لسلطة التحقيق الابتدائى ولا تنتمى إلى مرحلة جمع الاستدلالات التى تخلو بحسب طبيعتها من الإجراءات القهرية. وعلة اتساع سلطة مأمور الضبط القضائى فى هذه الحالة هو أن أدلة الجريمة فى حالة التلبس واضحة بذاها ولا تحتاج إلى تنقيب ، كما أن الحفاظ على هذه الأدلة يقتضى هذه التوسعة. وحالات التلبس التى نص عليها القانون هى حالات واردة على وجه الاستثناء ، ولذلك ، لا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها ، لما تنطوى عليه من مساس بالحرية.

المطلب الأول

حالات التلبس وشروطها

١- حالات التلبس

- **حصر حالات التلبس:** تنص المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أن " تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة. وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذ تبع المجنى عليه مرتكبها ، أو تبعته العامة مع الصياح أثر وقوعها ، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا آلات أو أسلحة

أو أمتعة أو أوراقا أو أشياء أخرى يستدل منها على فاعل أو شريك فيهـا ، أو إذا وجدت به فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك".

- التفرقة بين التلبس الحقيقى فى قانون الإجراءات الجنائية والتلبس الحكمى بجريمة الزنا:

اعتبر الشارع فى المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات التلبس بفعل الزنا دليلاً من أدلة الإثبات على المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة ، ولم يقصد الشارع بهذا النص التلبس الحقيقى ، كما عرفته المادة ٣٠ من قانون الاجراءات الجنائية فلم تشترط فيه أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل بل يكفى أن يكون قد شوهد فى ظروف لا تترك عند قاضى الدعوى مجالاً للشك فى أنه ارتكب فعل الزنا وإثبات هذه الحالة غير خاضع لشروط وأوضاع خاصة. وذلك لأن الغرض من المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية غير الغرض الملحوظ فى المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات إذ المقصود من الأولى بيان الحالات الاستثنائية التى يخول فيها لمأمورى الضبط القضائى مباشرة أعمال التحقيق، أما الثانية فالمقصود منها لا يعتمد فى إثبات الزنا إلا على ما كان من الأدلة ذا مدلول قريب من ذات الفعل. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تلبس الطاعن بالزنا من وجوده بمنور شقة الزوجية الذى يتصل مباشرة بغرفة النوم بينما كانت الزوجة ترتدى قميص نومها العادى وباب الشقة الخارجى موصد عليها من الداخل ولدى فتحها له بعد مضى فترة من الوقت من طرق الزوج المجنى عليه له كانت وشريكها الطاعن فى حالة ارتباك وخوف، وكانت تلك الوقائع التى استظهرت منها المحكمة توافر حالة التلبس ووقوع فعل الزنا كافية بالفعل وصالحة لأن يفهم منها هذا المعنى([1]).

([1]) نقض جلسة ١٥ مايو ١٩٩٧، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٨ رقم ٨٥ ص ٥٦٤.

وقضى لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه ببراءة المطعون ضدهما من التهمة المسندة إليهما ورفض الدعوى المدنية قبلهما على أن الوطء لم يقع فعلا وهو الركن الأساسي في جريمة الزنا وبأن المضبوطات التي أسفر عنها تفتيش المطعون ضده الثاني من عوازل طبية ومناديل ورقية ثبت تلوثها بالحيوانات المنوية كانت نتيجة تفتيش باطل لصدور إذن النيابة العامة بالقبض فقط. لما كان ذلك، وكان من المقرر أن المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات وإن نصت على أن التلبس بفعل الزنا كدليل من أدلة الإثبات على المتهم بالزنا مع المرأة المتزوجة إلا أنه لا يشترط في التلبس بهذه الجريمة أن يكون المتهم قد شوهد حال ارتكابه الزنا بالفعل بل يكفي أن يكون قد شوهد في ظروف تنبئ بذاتها وبطريقة لا تدع مجالا للشك في أن جريمة الزنا قد وقعت فعلا ([1]).

- (**الحالة الأولى): مشاهدة الجريمة حال ارتكابها:** تعنى هذه الحالة أن يعين مأمور الضبط الجريمة بأحد حواسه ، والمقصود بالجريمة هو الركن المادى لها ، فلا يكفى أى ركن آخر فيها. وعلة ذلك أن حالات التلبس ترتبط بمشاهدة ماديات الجريمة التى تفصح عن وقوعها وتبرر اتخاذ الإجراءات الماسة بالحرية. وليس المقصود بالمشاهدة ، المشاهدة البصرية فحسب ، بل تنصرف المشاهدة إلى أوسع معانيها ، فتشمل إدراك وقوع الجريمة بأى حاسة من الحواس كالبصر والسمع والشم واللمس والتذوق. وتطبيقاً لذلك يتوافر التلبس إذا شاهد مأمور الضبط الجانى وهو يخطف حقيبة المجنى عليها أو حليها الذهبية ، أو إذا شاهد الجانى وهو يدس يده فى جيب المجنى عليه ويستولى على حافظته ، أو إذا شاهد الجانى وهو يطلق الرصاص على المجنى عليه أو شاهده وهو يضع النار فى

([1]) نقض جلسة ١٤ مايو ٢٠٠١، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٥٢ رقم ص ٤٨٩.

مسكنه ، أو شاهده وهو يحوز أو يحرز مادة مخدرة قام بابتلاعها بعد استيقافه([1]) ، أو أن يمد الجانى يده إلى موضع يعد عورة من المجنى عليها.

- **الطابع العينى للتلبس:** للتلبس طابع عينى ، فلا يشترط أن يشاهد مأمور الضبط الجانى أثناء ارتكاب الجريمة ؛ بل يكفى أن يشاهد الجريمة وهى ترتكب. وهذا المعنى مستفاد من نص المادة ٣٠ سالفة الذكر إذ نص الشارع على أن "تكون الجريمة متلبساً بها" ، وتطبيقاً لذلك يتوافر التلبس إذا سمع مأمور الضبط أصوات إطلاق الرصاص ، ثم عاين جثة المجنى عليه ، ولو لم يشاهد الجانى حال إطلاق هذا الرصاص ، ويتوافر أيضاً وإذا شاهد مأمور الضبط المصابيح مضاءة فى منزل بتوصيل الأسلاك دون المرور بالعداد ، وإذا سمع مأمور الضبط الموظف وهو يطلب الرشوة أو يقبلها ، فإن الجريمة تكون فى حالة تلبس ، وإذ اشتم مأمور الضبط رائحة المخدر المحترق الذى يدخنه المتهم.

(الحالة الثانية) مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة:

تفترض هذه الحالة أن مأمور الضبط لم يشهد الجريمة حال ارتكابها ؛ وإنما مضت برهة قصيرة على ارتكابها ، وتقتصر معينة مأمور الضبط فى هذه الحالة على نتيجة الجريمة أو آثارها دون الفعل الذى ارتكب فى غير حضوره. ومثال ذلك أن يعاين جرح المجنى عليه وهو ينزف أو جثته آثار الطعن بادية عليها أو النيران وهى مشتعلة فى مسكن المجنى عليه. وقضى بتوافر حالة التلبس إذا عاين مأمور الضبط القضائى جثة المجنى عليه وهى غارقة فى الدماء ، ودلت التحريات على تحديد هوية المتهم فتوجه إليه وقام بإلقاء القبض عليه ([2]). وإذا لم يتخلف عن الجريمة أثر ، فإن هذه الحالة لا تتوافر ، ولذلك لا يتوافر التلبس إذا حضر

([1]) نقض جلسة ١٧ نوفمبر ٢٠٠١ مجموعة أحكام النقض ، س ٥٢ رقم ١٦٧ ص ٨٧٦.

([2]) نقض جلسة ٣ إبريل ١٩٧٧، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٨ رقم ٩٣ ص ٤٥٢.

مأمور الضبط بعد وقوع السرقة فأخبره المجنى عليه بما وقع من الجانى ، ذلك أن هذه الأقوال لا تعدل الآثار المادية التى تشف عن وقوع الجريمة منذ برهة يسيرة. غير أنه إذا أيدت هذه الأقوال آثار مادية كان التلبس متحققاً ، وتطبيقاً لذلك يكون التلبس قائماً إذا تركت سرقة المجنى عليه أثر قطع فى ثيابه أو يسرى أحد الركاب وهو يقفز من سيارة النقل العام وهو مسرعة ([1]). وتعبير "برهة يسيرة" يعنى أن آثار الجريمة مازال ساخنة ، وأنه لم يمض على ارتكابها وقت طويل ، وتقدير هذه البرهة متروك لتقدير سلطة التحقيق ومحكمة الموضوع ، وقد اعتبر القضاء أن البرهة اليسيرة متوافرة إذا قام مأمور الضبط القضائى بالانتقال عقب وقوع الجريمة مباشرة ، وكانت آثار الجريمة مازال واضحة ، وذلك أياً كان الوقت الذى استغرقه فى الوصول إلى مكان الجريمة ، متى كان لم يضيع وقتاً فى ذلك([2]). وقضى بتوافر حالة التلبس إذا قام مأمور الضبط القضائى بالانتقال إلى محل الجريمة فور إبلاغه بحدوثها من شرطة النجدة و مشاهدته آثار الحريق الحاصل فى محل المجنى عليه و قيامه بمعاينة ذلك بعد برهة يسيرة من إطفاء الحريق و تأكده من شخص مرتكبها من شهود الواقعة([3]).

(الحالة الثالثة) تتبع المتهم مع الصياح إثر وقوع الجريمة:

تفترض هذه الحالة أن هناك تتبع للمتهم إثر وقوع الجريمة ، ويستوى فى هذا التتبع أن يكون من المجنى عليه أو من غيره من الجمهور. كما تفترض هذه الحالة أن يتوافر مع التتبع صياح يدل على ملاحقة المتهم ، ولا يتطلب القانون فى هذا

([1]) الدكتور عوض محمد: ص ٣٢٠.

([2]) نقض جلسة ١٣ يناير ١٩٥٣، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤ رقم ١٥١ ص ٣٩١.

([3]) نقض جلسة ١٣ فبراير ١٩٩١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٢ رقم ٤٢ ص ٣١٢.

الصياح صدور ألفاظ معينة أو شكل معين، وعلة ذلك أن هذا الصياح يدل على فورية التتبع وهو يربط بين ارتكاب الجريمة ومن يتم مطاردته.

(الحالة الرابعة) مشاهدة أدلة الجريمة: تفترض هذه الحالة أن مأمور الضبط لم يشاهد الجريمة حال ارتكابها ، ولا بعد ارتكابها ببرهة يسيرة ، وأنه لم يجر تتبع المتهم أو أن هذا التتبع قد توقف لأى سبب من الأسباب كأن يكون المتهم قد نجح فى الفرار من مطارديه. وتتصل شروط هذه الحالة بالمتهم ، إذ يشترط القانون أن يوجد ومعه أو به ما يدل على اشتراكه فى الجريمة. ويمكن تأصيل هذه الحالة بردها إلى صورتين: الأولى أن يشاهد المتهم حاملاً أشياء تدل على مساهمته فى الجريمة ، كأن يوجد ومعه سلاحاً أو أداة استخدمها لفتح باب المسكن أو حقيبة وضع بها المسروقات أو أوراقاً قد اختلسها أو ضبط حال قيادته السيارة التى استخدمها فى ارتكاب الجريمة. ويجوز فى هذه الأشياء أن تكون قد استخدمت فى الجريمة أو تحصلت منها ، فتتوافر حالة التلبس ، إذا وجد المتهم وهو يقوم بعرض الحلى التى سرقها للبيع. والصورة الثانية: أن يوجد بجسمه أو ملابسه آثار أو علامات تدل على اشتراكه فى الجريمة ، ومثال ذلك أن يوجد آثار دماء على ملابسه أو تمزق بها من مقاومة المجنى عليه أو جروح بجسمه[1]. ويجب أن تتوافر صلة سببية بين هذه الأدوات والآثار وبين الجريمة ، إذ يجب أن يربط الشخص المعتاد بين هذه الآثار وبين الجريمة التى ارتكبت ،

---

[1] وقضى بتوافر حالة التلبس بجناية القتل حين القبض على المحكوم عليه الآخر عقب إرتكابها ببرهة يسيرة مع وجود إصابات فى يده و آثار دماء بملابسه فى ذلك الوقت تنبىء عن مساهمته فى تلك الجريمة ، و على اعتبار أن هذا المحكوم عليه إذ اعترف على الطاعنة – و قد وقع القبض عليه صحيحاً – بارتكابها الجريمة معه ، لفضلاً عن ضبط حليها السالف الإشارة إليها ، فقد توافرت بذلك الدلائل الكافية – فى حالة التلبس بالجناية". نقض جلسة ٣ إبريل ١٩٧٧، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٨ رقم ٩٣ ص ٤٥٢.

على نحو يبعث على الاعتقاد بأن هذه الأدوات أو الأسلحة قد استخدمها الجانى فى ارتكاب جريمته أو أن هذه الأشياء قد استخدمت فى الجريمة أو تحصلت منها. وإذا قامت هذه الصلة بين هذه الآثار وبين الجريمة، فإنه يستوى دور المتهم فيها الدعوى الجنائية فلا يهم إن كان فاعلاً أو شريكاً. ويلاحظ أن الشارع لم يتطلب فى هذه الحالة توافر صلة مكانية بين مكان الجريمة والمكان الذى وجد فيه المتهم. غير أن الشارع قد تطلب أن يكون ذلك بعد وقوع الجريمة بوقت قريب ، وعلى الرغم من أن تحديد الوقت وما إذا كان قريباً هو أمر موكول لمحكمة الموضوع ، فإن مضى عدة أيام على ارتكاب الجريمة ، يستوجب من المحكمة أن تبين فى حكمها الاعتبارات والأسباب التى استخلصت منها توافر الصلة الزمنية بين وجود المتهم وبحوزته المسروقات وأدوات ارتكاب الجريمة ووقت وقوع هذه الجريمة ، فإن اقتصرت على القول بتوافر حالة التلبس رغم ذلك ، كان حكمها قاصراً[1]. ويلاحظ أن الجريمة متتابعة الأفعال تقتضى تدخل إرادة الجانى فى كل فعل يشكل حركة التتابع ، فإذا توافرت حالة التلبس بالنسبة للفعل الأخير ، فإن ذلك يمتد إلى كل الأفعال التى تشكل الجريمة ، إذ تعتبر وحدة واحدة.

٢- شروط صحة التلبس

- **ماهية هذه الشروط:** يمكن تأصيل هذه الشروط برجها إلى طائفتين: الأولى

---

(١) نقض جلسة ١٧ مايو ١٩٧٩، مجموعة أحكام النقض ، س ٣٠ رقم ١٢٤ ص ٥٨٤.
وقد قالت محكمة النقض فى هذا الحكم" و كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر – حسبما سلف بيانه – على مجرد القول بقيام حالة التلبس رغم مضى الفترة ما بين وقوع الحادث وضبطه ، دون أن يستظهر الأسباب و الإعتبارات السائغة التى بنى عليها هذا التقدير بما يصلح لأن يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، فإنه يكون قاصر البيان فى الرد على دفاع الطاعن بما يستوجب نقضه".

تتصل بمعاينة مأمور الضبط للجريمة ، والثانية تتعلق بمشروعية هذه المعاينة.

(أولا) الشروط المتعلقة بمعاينة مأمور الضبط لحالة التلبس

- وجوب أن يعاين مأمور الضبط لحالة التلبس بنفسه:

التلبس حالة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها ، ولذلك يجب أن يعاين مأمور الضبط حالة التلبس بنفسه ، ويجب عليه أن يتحقق من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه أو إدراكها بحاسة من حواسه و لا يغنيه عن ذلك تلقي نبأها عن طريق الرواية أو النقل من الغير شاهداً كان أم متهماً يقر على نفسه ، ما دام هو لم يشهدها أو يشهد أثراً من أثارها ينبئ بذاته عن وقوعها([1]).

وتطبيقاً لذلك ، فإذا كان نبأ الجريمة قد تلقاه مأمور الضبط عن المرشد الذى يعمل لحسابه ، دون أن يعاين هذا المأمور بنفسه آثارها كان التلبس غير متوافر ، حتى ولو قام هذا المرشد بحمل اللفافة التى بها المخدر إلى مأمور الضبط عقب شرائها من المتهم ، إذ لا تعد هذه اللفافة أثراً من آثار الجريمة تكفى لتوافر حالة التلبس ، لأنه يشترط فى هذه الآثار أن تنبئ بذاتها عن توافر الجريمة ولا تحتاج فى ذلك إلى شهادة شاهد([2]). غير أن التلبس يكون صحيحاً إذا قام المرشد بإخبار مأمور الضبط القضائى بقيام المتهم ببيع المواد المخدرة فى الطريق العام ، فتوجه إليه الضابط متظاهراً برغبته فى الشراء ، فسلمه المتهم قرصين مخدرين نظير مبلغاً من المال قام الضابط بدفعه ، وما إن تم التسليم حتى قام مأمور الضبط بالقبض عليه وبتفتيشه عثر على كمية من الأقراص المخدرة فى ملابسه ، ذلك أن التلبس فى هذه الحالة كان وليد معاينة مأمور الضبط بنفسه

([1]) نقض جلسة ٩ نوفمبر ١٩٨٣، مجموعة احكام محكمة النقض ، س ٣٤ رقم ص ٩٣٤.

([2]) نقض جلسة ١٥ نوفمبر ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٦ ، رقم ٢٥٧ ص ٣٣٣ .

للجريمة([1]). ولا يتوافر التلبس إذا اقتصر علم مأمور الضبط بالجريمة على سماعها من المجنى عليه الذى أبلغ عن تعرضه للسرقة متهماً شخصاً معيناً بارتكابها([2]). ولا تتوافر حالة التلبس إذا قام مأمور الضبط القضائى بتفتيش أحد المتهمين تمهيداً لإيداعه الحجز لاتهامه بجريمة أخرى ، فعثر معه على مخدر([3]). وإذا قام مأمور الجمرك بتفتيش المتهمة نفاذاً لأمر ضابط بمكتب مكافحة المخدرات بمطار القاهرة الدولى - دون أن تقوم لديه هو نفسه أية شبهة فى توافر التهريب الجمركى فى حقها ، فإن حالة التلبس لا تكون متوافرة بتلقيها عن الغير([4]). ولا يكفى لمعاينة حالة التلبس أن يدخل مأمور الضبط على الموظف المعروض عليه الرشوة فيخبره أن الراشى عرض عليه المبلغ الموجود أمامه مقابل أداء عمل من أعمال وظيفته ، إذ أن التلبس بالجريمة لا يتحقق بهذا

([1]) نقض جلسة ١١ أكتوبر ١٩٨٩ مجموعة أحكام النقض ، س ٤٠ رقم ١٢٧ ص ٧٦٢.

([2]) قضت محكمة النقض بأن "ما كان من المقرر أن التلبس حالة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها ، و أن تلقى مأمور الضبط القضائى نبأ الجريمة عن الغير لا يكفى لقيام حالة التلبس ما دام هو لم يشهد أثراً من آثارها ينبىء بذاته عن وقوعها ، و كان مؤدى الواقعة التى أوردها الحكم ليس فيه ما يدل على أن الجريمة شوهدت فى حالة من حالات التلبس المبينة على سبيل الحصر بالمادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، و لا يصح الإستناد إلى القول بأن الطاعن كان وقت القبض عليه فى حالة من حالات التلبس بجريمة السرقة المسند إليه إرتكابها لمجرد إبلاغ المجنى عليه بالواقعة و عدم إتهامه أحداً معيناً بارتكابها ثم توصل تحريات الشرطة إلى وجود دلائل على إرتكاب الطاعن و المحكوم عليهم الآخرين للواقعة و ضبط السيارة محل الجريمة ". نقض جلسة ٣١ مايو ١٩٩٠، مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤١ رقم ١٣٧ ص ٧٩٢.

([3]) نقض جلسة ٩ نوفمبر ١٩٨٣، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٤ رقم ص ٩٣٤.

([4]) نقض جلسة ٣٠ أكتوبر ١٩٨٨، مجموعة أحكام النقض ، س ٣٩ رقم ١٤٠ ص ٩٣٠ .

الإخبار ، وكان مأمور الضبط القضائى لم يسمع الحوار الـذى دار بينـهما ولم يتبين مدى مشروعية وضع المال([1]).

- **وجوب أن يكون إدراك الجريمة يقينيا:** يجب لتوافر حالـة التلـبس أن يكون مأمور الضبط قد شهد الجريمة أو أدرك وقوعها بطريقة لا تحتمل الشك. وتطبيقاً لذلك ، لا تتوافر حالة التلبس إذا تخلى المتهم عن كيس كان يحمله فقام الضابط بالقبض عليه قبل أن يستبين محتوى هذا الكيس([2]). ولا يتوافر التلبس إذا اقتصر مأمور الضبط على رؤية المتهم وهو يناول آخر شيئاً لم يتحقـق مـن كنهه وظنه مخدراً استنتاجاً من ملابسات الواقعة([3]). وقضى بأن مجـرد معرفـة رجل الشرطة الذى ألقى القبض عليه بأنه يعمل فى الإتجار فى المواد المخـدرة أو محاولته الفرار عند رؤيته له لا يكفى للقول بتوافر حالة التلبس ([4]). وأنـه لا يجوز القول بأن المتهمة كانت وقت القبض عليها فى حالة تلبس بالجريمة حتى و لو كانت من المسجلات لدى الشرطة بالإعتياد على ممارسة الدعارة ذلـك أن مجرد دخولها إحدى الشقق لا ينبىء بذاته عن إدارك الضابط بطريقة يقينية على إرتكاب هذه الجريمة ([5]). ولا يتوافر اليقين إذا اقتصر عمل مأمور الضبط على تلقى نبأ جريمة الرشوة من الموظف وقام بضبط المبلغ الموجـود أمامـه دون أن يكون قد استمع إلى ما يفيد أن هذا المال مقدم على سبيل الرشوة([6]). وقـضى بأن مجرد وضع الراكب فى وسيلة النقل العامة لشئ من متاعه علـى الارض الى

([1]) نقض جلسة ١٩ نوفمبر ١٩٩٧، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٨ رقم ١٩٥ ص ١٢٩٣.

([2]) نقض جلسة ١٩ فبراير ١٩٩١، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٢ ص ٣٧٢.

([3]) نقض جلسة ١٠ يناير ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٧، رقم ٧٥٠ ص ٧٨٧ .

([4]) نقض جلسة ٢١ أكتوبر ١٩٨٦، مجموعة أحكام النقض ، س ٣٧ رقم ١٥١ ص ٧٨٨ .

([5]) نقض جلسة ١٩ مارس ١٩٨٦، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٧ ص ٤٢٨ .

([6]) نقض جلسة ١٩ نوفمبر ١٩٩٧، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٨ رقم ١٩٥ ص ١٢٩٣.

جواره او زحزحته بقدمه دون ان ينكشف ما بداخله لا تتحقق به حالة من حالات التلبس كما انه لا يفيد بذاته ان صاحب ذلك المتاع قد تخلى عنه ولا يبيح لمأمور الضبط القضائى ان يفضه ليرى ما بداخله([1]). وقضى بعدم توافر التلبس إذا لم يتبين مأمورا الضبط القضائي كنه ما بداخل المحقنين الموجود أحدهما على تابلوه السيارة والثاني الذي كان بيد أحد الطاعنين يحقن به الآخر ولم يدركا بأي من حواسهما احتواء أيهما على المخدر([2]).

(ثانيا) الشروط المتعلقة بمشروعية معاينة حالة التلبس

- **ضابط مشروعية معاينة التلبس:** الضابط فى القول بتوافر مشروعية معاينة مأمور الضبط القضائى لحالة التلبس هو "مشروعية سلوك مأمور الضبط القضائى الذى قاده إلى معاينة حالة التلبس" ([3]). وتطبيق هذا الضابط يجعل التلبس مشروعاً إذا كان اكتشافه وليد عمل مشروع ، وهو يكون كذلك إذا تكشف عرضاً ودون سعى أو تنقيب من مأمور الضبط القضائى بمناسبة قيامه بعمل مشروع.

- **الجريمة التى تكشفت عرضا نتيجة إجراء مشروع -تطبيقات:**

ذكرنا أن حالة التلبس تعد مشروعة إذا كان اكتشافها عرضاً بدون سعى من مأمور الضبط القضائى. وتطبيقاً لذلك تتوافر حالة التلبس إذا استعمل مأمور الضبط سلطته المخولة فى دخول المحال العامة أو المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح ، فشاهد المتهم وهو يلقى بيده منديلاً معقوداً فالتقطه وفضه فوجد به مخدراً([4]). ويكون معاينة التلبس مشروعاً إذا شاهد مأمور الضبط أثناء

([1]) نقض ٣ إبريل سنة ٢٠٠٠ ، الطعن رقم ٢٦٨٧٦ سنة قضائية ٦٧ ، المستحدث ، ص ٧٦.

([2]) نقض جلسة ٢١ أكتوبر ٢٠٠١، مجموعة أحكام النقض ، س ٥٢ رقم ١٤٣ ص ٧٦٨.

([3]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٤٦٥ ، ص ٤٢٥.

([4]) نقض جلسة ١٥ مايو ١٩٧٧، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٨ ص ٥٩١.

مروره لتفقد حالة الأمن المتهم وهو يتلفظ بألفاظ خادشة لحياء المجنى عليهـا أو يستطيل فعله للمساس بعورة منها. وإذا صدر إذن من النيابة بتفتيش مسكن متهم بالاتجار فى المخدرات ، فعاين مأمور الضبط عرضاً جريمة قريب أثناء تنفيذه ، فإن الإجراء الذى تم يكون مشروعاً ، ويكون أخذ المتهمين بنتيجته صحيحاً ، و لا يصح الطعن بأن ما تم فيه تجاوز للأمر الصادر لمأمور الضبط ، ما دام هو لم يقم بأى عمل إيجابى بقصد البحث عن جريمة أخرى غير التى صدر من أجلها الأمر([1]). وإذا انتدب مأمور الضبط القضائى لتفتيش مسكن المتهم لضبط ما يحوزه من أسلحة فعثر فى درج مكتبه على مستندات مزورة ، فإن حالة التلبس صحيحة([2]). وقضى بأنه إذا كان مأمور الضبط القضائى يباشر أصلاً عملاً من أعمال وظيفته – و هو التثبت من وجود عهدة المتهم من سلاح و ذخيرة بالصيوان المعد لحفظها – و فى تلك الأثناء وقع بصره على لفافة ارتاب فيها ولما تحرى خبرها بدا له من تصرفات المتهم ما يوحى بأن فى الأمر جريمة فتحفظ عليه وأبلغ النيابة العامة بما وقع ، فلا مخالفة فيما أتاه لحكم القانون ([3]). وإذا تخلى المتهم بإرادته عما بحوزته ، فإن تبين مأمور الضبط القضائى أن ما تخلى عنه يشكل حيازته جريمة ، كانت حالة التلبس متوافرة. ويشترط أن يكون ذلك التخلى طواعية واختياراً. وتطبيقاً لذلك قضى بأن الأمر بعدم التحرك الذى يصدره الضابط إلى الحاضرين بالمكان الذى يدخله بوجه قانونى هو إجراء قصد به أن يستقر النظام فى هذا المكان حتى يتم المهمة التى حضر من أجلها . وإذا كان مأمورا الضبط القضائى قد دخلا إلى المقهى

([1]) نقض جلسة ٣٠ يونيه ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٠ ، رقم ١٩٣ ، ص ٩٧٦ .

([2])نقض جلسة ١٧ مارس ٢٠٠٤ الطعن رقم ١١٠١٨ سنة قضائية ٧٣ المستحدث ص ٨٠

([3]) نقض جلسة ١٧ نوفمبر ١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٠ رقم ١٨٩ ص ٨٨٨.

لملاحظة حالة الأمن وأمروا الحاضرين فيه بعدم التحرك استقراراً للنظام ، فإن تخلى الطاعن عن اللفافة التى تحوى المادة المخدرة و إلقاءها على الأرض يعتبر أنه حصل طواعية و إختياراً مما يرتب حالة التلبس بالجريمة التى تبيح التفتيش والقبض([1]).

- **عدم مشروعية معاينة حالة التلبس:** تكون معاينة مأمور الضبط القضائى لحالة التلبس غير مشروعة إذا كان سلوك مأمور الضبط الذى قاده إلى معاينة التلبس غير مشروع. وأظهر حالة لذلك أن يكون سلوكه مشكلاً لجريمة ، ومثال ذلك أن يقتحم باب مسكن المتهم دون إذن من سلطات التحقيق ، أو أن يختلس النظر من ثقب الباب أو أن يدخل بدون رضاء حائزة المكان. وقد الأمثلة أيضاً أن يصدر أمر من سلطة التحقيق لمأمور الضبط بالقبض على متهم أو تفتيش شخصه أو مسكنه ، ثم يتبين بطلان هذا الأمر ، فيكون من أثر ذلك أن ما عاينه مأمور الضبط عرضاً أثناء تنفيذ الأمر يكون باطلاً أيضاً. وتكون معاينة حالة التلبس غير مشروعة إذا كان قيامة بإجراء مشروع قد شابه التعسف ، ويكون ذلك إذا كان مأمور الضبط قد استهدف غاية أخرى بخلاف التى تطلبها القانون. وتطبيقاً لذلك يعد تعسفاً أن ينتدب مأمور الضبط لتفتيش شخص المتهم بحثاً عن سلاح ، فلم يعثر عليه ، فيواصل البحث فى ملابسه الداخلية فيعثر على مخدر ، فيكون فى هذه الحالة ضبط المخدر قد وقع باطلاً([2]). وإذا استنفذ مأمور الضبط غايته من التفتيش المأذون به ، فإن مواصلة التفتيش رغم ذلك يجعل ضبط ما يتكشف عنه غير مشروع. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا ندب مأمور الضبط القضائى للتفتيش بحثاً عن ورقة مالية دفعت

([1]) نقض جلسة ١٥ مايو ١٩٧٧، مجموعة احكام محكمة النقض ، س ٢٨ ص ٥٩١.

([2]) نقض جلسة ٢٩ يناير ١٩٧٠، مجموعة احكام محكمة النقض ، س ٢١ رقم ٤١ ص ١٧٢.

على سبيل الرشوة ، فعثر عليها ، ولكنه لم يقف عند هذا الحد ، بل جاوزه بالبحث فى ملابس المتهم فعثر على المخدر ، فإن ضبط المخدر يكون باطلاً ، ذلك أن العثور عليه كان بعد انتهاء لإجراء التفتيش المصرح به واستنفاذ الغرض منه([1]). ولا يخول الاستيقاف لمأمور الضبط القضائى سوى سؤال الشخص الذى وضع نفسه فى موضع الريبة عن اسمه ووجهته ، ومطالبته بإبراز بطاقته الشخصية ، ويجيز عند الضرورة اقتياده إلى مقر الشرطة لسؤاله ، فإذا جاوز مأمور الضبط هذه الحدود فقبض عليه وفتشه فعثر على مادة مخدرة ، فلا يتحقق التلبس ويكون القبض والتفتيش غير مشروعين. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض أنه إذا كانت الواقعة هى أن أحد رجال المباحث رأى المتهم فى الشارع عندما وقع نظره عليه أسرع فى مشيته ، فارتاب فى أمره و اقتاده إلى المركز ، و بمجرد وصوله إليه استأذن المأمور النيابة فى تفتيشه فأذنت ، وعند تفتيشه وجد بجيبه مادة تبين من التحليل أنها مخدرة ، فإن المتهم لا يصح أن يقال عنه إنه كان وقت القبض عليه فى حالة تلبس. وإذن فالقبض باطل ، والإذن الصادر بالتفتيش يكون باطلاً كذلك ، لأن إستصداره إنما كان للحصول على دليل لم يكن فى قدرة مأمور الضبط القضائى الحصول عليه لولا ذلك القبض ([2]). ولا يتوفر التخلى إذا قام مأمور الضبط القضائى بانتزاع دفتر الشيكات وهو فى حيازة المتهم الذى لم يتخل عنه ودون أن يتبين الضابط محتواه قبل قبضه ، إذ يكون التفتيش باطلا لوقوعه فى غير حالة تلبس ([3]).

([1]) نقض جلسة ٢٢ يونيه ١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض ، س ٢١ رقم ٢١٦ ص ٩١٥.

([2]) نقض جلسة ٢٠ إبريل ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٥، رقم ٣٨٥ ص ٦٤٥.

([3]) نقض جلسة ١٩ نوفمبر ١٩٩٧، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٨ ص ١٢٨١.

المطلب الثانى

آثار التلبس

- إجراءات الاستدلال المخولة فى حالة التلبس:

يجب على مأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة أن ينتقل فورا إلى محل الواقعة، ويعاين الآثار المادية للجريمة، ويحافظ عليها، ويثبت حالة الأماكن والأشخاص، وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة، ويسمع أقوال من كان حاضرا، أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات فى شأن الواقعة ومرتكبها. ويجب عليه أن يخطر النيابة العامة فورا بانتقاله ويجب على النيابة العامة بمجرد إخطارها بجناية متلبس بها الانتقال فورا إلى محل الواقعة (المادة ٣١ من قانون الإجراءات الجنائية). ولمأمور الضبط القضائى عند انتقاله فى حالة التلبس بالجرائم أن يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر ، وله أن يستحضر فى الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات فى شأن الواقعة (المادة ٣٢ إجراءات).

والهدف من هذا الإجراء هو حفظ النظام واستقراره ، حتى يتاح لمأمور الضبط أن يباشر عمله وأن يحفظ الأدلة من الضياع والعبث بها.

وإذا خالف أحد من الحاضرين أمر مأمور الضبط القضائى بعدم مبارحة مكان الواقعة ، أو امتنع أحد ممن دعاهم ، عن الحضور ، يذكر ذلك فى المحضر ويحكم على المخالف بغرامة لا تزيد على ثلاثين جنيها .

ويكون الحكم بذلك من المحكمة الجزئية بناء على المحضر الذى يحرره مأمور الضبط القضائى (المادة ٣٣ إجراءات).

١- القبض

- **تعريف القبض**:القبض بأنه تقييد حركة شخص وإعاقته عن المضى إلى حال سبيله وحرمانه من القدرة على الذهاب والإياب دون إرادته([1]). وقد عرفته محكمة النقض بأنه "إمساك الشخص من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية التجول"([2]). وفى تقديرنا أن هذا التعريف محل نظر ؛ ذلك أنه من المقرر أن القبض يتحقق ولو لم ينطو على إمساك الشخص ؛ بل يكفى لتحققه مجرد الأمر الشفوى متى انصاع الشخص لهذا الأمر ([3]). والقبض ينال من الحرية الشخصية للفرد ، وعلى وجه الخصوص حريته فى التنقل ، ولذلك فقد حرص الدستور على إضفاء قيمة دستورية على صيانة الحرية من هذا القبض ، فتنص المادة ٤١ من هذا الباب على أن "الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة ، وفقاً لأحكام القانون . ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطى".

وأوجبت المادة ٤٢ من الدستور " معاملة كل من يقبض عليه أو يحبس أو تقيد حريته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ، ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً ، ولا يجوز حجزه أو حبسه فى غير الأماكن الخاصة طبقاً للقوانين الصادرة بتنظيم

([1]) نقض ٢٧ إبريل ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠، رقم ١٠٥ ، ص٤٨٢ ؛ نقض ٩ يونيه ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٠ ، رقم١٧١ ص٨٥٣ .

([2]) نقض ٨ مايو ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ، ج٦ ، رقم ٣٤٨ ، ص ٤٧٨ نقض ٢٧ إبريل ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٠، رقم ١٠٥ ، ص٤٨٢ ؛ نقض ٩ يونيه ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٠ ، رقم١٧١ ص٨٥٣ .

([3]) انظر تفصيلاً: الدكتور أشرف توفيق شمس الدين: الحماية الجنائية للحرية الشخصية من الوجهة الموضوعية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الثانية ٢٠٠٧ رقم ١٨٧ ، ص ١٨١.

السجون ، مع إهدار كل قول يثبت أنه صدر من مواطن تحت وطأة شيء مما تقدم أو التهديد بشيء منه".

- **الاستيقاف:** لم ينص القانون على حق مأمور الضبط القضائي في الاستيقاف ؛ وإنما تكفلت محكمة النقض بتعريفه وبيان شروطه([1]). والاستيقاف هو " إيقاف إنسان وضع نفسه موضع الريبة في سبيل التعرف على شخصيته ، وهو مشروط بألا تتضمن إجراءاته تعرضاً مادياً للمتحرى عنه يمكن أن يكون فيه مساس بحريته الشخصية أو اعتداء عليها"([2]). والاستيقاف يقتضي أن يضع الشخص نفسه طواعية منه واختياراً في موضع الشبهات والريب ، فالاستيقاف إذن هو إجراء يقوم به رجل السلطة العامة في سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف ، وهو أمر مباح لرجل السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طوعية منه واختياراً في موضع الريب والظن ، وأن ينبئ هذا الوضع عن ضرورة تستلزم تدخل المستوقف للكشف عن حقيقته([3]). من ذلك يتضح أن الاستيقاف ليس قبضاً ؛ وإنما هو مجرد تعطيل حركة الشخص من أجل التحري عن شخصيته ووجهته ، وذلك لفحص الشكوك التي تحيط به : فإما أن تزول هذه الشكوك فيترك إلى حال سبيله ، وإما أن تقوى فتتحول إلى إمارة أو دليل ، فيتخذ إجراء التحقيق الذي

([1]) الدكتور حسن صادق المرصفاوي : حقوق الإنسان ، ص ١٢ ؛ الدكتور أحمد عوض بلال : الإجراءات الجنائية ، رقم ١٩١، ص ٢٠٣ وما بعدها؛ الأستاذ عثمان حمزاوي: ص ٢٤٧؛ الدكتور عمر الفاروق الحسيني: الاستيقاف ، رقم ١٦ ، ص ٣٢ .

([2]) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٧، رقم١١٠ ، ص ٦١٣.

([3]) نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٨، رقم ٢٧٣ ، ص٩٩٨ ؛ نقض ٢٤ يناير ١٩٩٥ ، الطعن رقم ١١٠١١ لسنة ٦٣ ق، مجلة القضاة الفصلية ، س ٢٨ ، العدد ٢،١ ، ١٩٩٦ ، ص ٦٩٩.

يقتضيه([1]). فكل ما يخوله الاستيقاف لرجل السلطة العامة هو سؤال الشخص المريب عن اسمه ووجهته، ومطالبته بإبراز بطاقته الشخصية، ويجيز عند الضرورة اقتياده إلى مقر الشرطة لسؤاله([2]). وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أن الاستيقاف بهذه المثابة يدخل ضمن إجراءات الضبط الإدارى([3]). وترجع خطورة الاستيقاف إلى أنه لا يفصل بينه وبين القبض من الناحية الواقعية إلا فاصل دقيق ، فهو يكاد يكون قبضاً ؛ غير أنه ليس كذلك([4]). وتطبيقاً لذلك قضى بتوافر مبررات الاستيقاف إذا شاهد مأمور الضبط أحد الأشخاص يتوقف قبل الكمين بعدة أمتار ويهبط من سيارته وتبدو عليه علامات الارتباك([5]) ، وإذا استوقف مأمور الضبط سيارة نقل وسأل سائقها عن حمولتها فاعترى وجهه الارتباك وأخبره بأنه دخان أخضر ، فقام بتفتيشها فعثر بها على نباتات مخدرة أقر بحيازته ([6]) ، وإذا شاهد رجل السلطة العامة شخصاً يحوم حول مبنى دون سبب ظاهر ويطيل النظر إليه ويتلفت يميناً ويساراً ؛ أو أن يشاهد شخصاً يسير بمفرده فى وقت متأخر من الليل فى مكان مهجور ويحمل بيده حقيبة كبيرة ([7]) ؛ أو أن

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى : القبض رقم ١٤ ص ١٧؛ الدكتور رءوف عبيد: مبادىء الاجراءات الجنائية(١٩٨٥) ص ٣٢٩ ؛ الدكتور عمر الفاروق الحسينى رقم ٢٢ ص ٣٨.

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى : الإشارة السابقة.

([3])الدكتور احمد عوض بلال : الإجراءات الجنائية المقارنة ، رقم ١١١ ، ص ٢٠٦ . وعكس ذلك الدكتور رءوف عبيد : المشكلات العملية الهامة فى الإجراءات الجنائية (١٩٨٠) ، الجزء الأول ، ص ٧٤ حيث يرى أن الإجراءات الإدارية لا ينبغى أن تتضمن معنى التعرض لحرية إنسان وحقه المشروع فى التجول بملء حريته فى الظروف الطبيعية.

([4]) الدكتور حسن صادق المرصفاوى : حقوق الإنسان ، ص ١٤ .

([5]) نقض ٢١ ديسمبر ١٩٩٨ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٩ رقم ٢١١ ص ١٥٠٤.

([6]) نقض جلسة ٢٤ يناير ١٩٩٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٦ رقم ٣٤ ص ٢٥٥.

([7]) الدكتور محمود نجيب حسنى: شرح قانون الإجراءات رقم ٤٧٥ ، ص ٤٣٧.

يشاهد شخصاً فى منتصف الليل يحمل شيئاً وما أن يرى سيارة الشرطة تهدئ من سرعتها حتى قفل راجعاً يعدو وقد خلع حذاءه ليسهل له العـدو (١) ؛ أو أن يشاهد رجل السلطة العامة شخصاً يحمل مقطفاً و يقف أسفل الكـوبرى فى مكان مظلم (٢) ، أو أن قيام المتهم بالفرار حال رؤيته الشرطى السرى يـبرر استيقافه (٣) ؛ وأن مشاهدة المتهم يسير فى مكان مزدحم وهو يتحكك بالمـارة أمام أحد المحلات بشكل ظاهر ويتلفت يمينا ويساراً وحال استيقافه أقر بأن لـه سوابق ، فإن ذلك يبرر الاستيقاف(٤). وأنه إذا تفاجئ المتهم بوجـود كمـين للشرطة حال قيادته سيارته أسفل أحد الكبارى فحـاول الرجـوع للخلـف بسيارته للفرار ، إلا أنه حال دون ذلك وجود سيارات أخرى خلفـه ، وأنـه ظهرت عليه علامات الارتباك الشديد ، فإن ذلك يكفى للاستيقاف(٥) ؛ أو أن يحاول المتهم ابتلاع لفافة صغيرة ومضغها حال رؤيته لرجل الـشرطة (٦). وإذا قام مأمور الضبط بالتفتيش على سلاح ومهمات الجنود فاشتبه فى طرد قماشى فى صيوان أحد الجنود فاستعلم منه ، فلم يتكلم ، وبدت عليه علامات الارتباك ثم انتابت الجندى حالة من الهياج خشية افتضاح أمره (٧). ويلاحظ أن مجـرد إقرار الشخص بأن له سوابق لا يبرر بذاته الاستيقاف ، وذلك بعد أن قـضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية النصوص التى تجرم حالة الاشتباه علـى

---

(١) نقض ٢٩ ديسمبر ١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٩ رقم ٢٧٢ ص ١١٢٢.
(٢) نقض ٢٠ ديسمبر ١٩٧١، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٢ رقم ١٨٩ ص ٧٨٨.
(٣) نقض ٢٥ يناير ١٩٧٩، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٠ رقم ٣٠ ص ١٥٩.
(٤) نقض ١٠ فبراير ١٩٧٤، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٥ رقم ٢٦ ص ١١١.
(٥) نقض ٠٧ / ١١ / ١٩٨٥، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٦ رقم ١٨١ ص ٩٩٣ .
(٦) نقض جلسة ٢٠ إبريل ١٩٥٩، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٠ رقم ٩٦ ص ٤٧٣.
(٧) نقض جلسة ١٧ نوفمبر ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ، س ١٠ رقم ١٨٩ ص ٨٨٨.

النحو الذى سيرد فيما بعد ([1]). وقد قضت محكمة النقض أن استيقاف الضابط أحد الأشخاص لمجرد اشتباهه فيه ، دون وجود مظاهر تبرر هذا الاستيقاف ، فإنه يكون على هذه الصورة هو القبض الذى لا يستند إلى أساس فى القانون ، فهو باطل ، ولا يعتد بما أسفر عنه من دليل ([2]). وقضى بتوافر المظاهر التى تبرر الاستيقاف إذا ظهرت على المتهم علامات الارتباك ومحاولته دفع علبة ورقية بقدميه لإخفائها أسفل مقعده داخل السيارة ، ثم مغادرته السيارة محاولاً الهرب لمجرد أن ضابط المرور استوقف السيارة النصف نقل التى كان يستقلها للاطلاع على الرخص والتحقق من شخصية راكبيها ([3]). وبأن إيقاف مأمور الضبط لسيارة النقل التي كانت محملة بالمواشي الساعة الثالثة والنصف صباحاً وارتيابه فيها فاستفسر من مستقلي السيارة عن مصدر المواشي فأجابه كل منهم بإجابة مختلفة فزاد ارتيابه في الأمر وهو ما يبيح له استيقاف المتهمين ومنعهم من السير بالسيارة للتحري والكشف عن حقيقة الأمر ([4]). وقضى بأنه إذا كانت الواقعة هى أن المتهم قد ارتبك عندما رأى الضابطين ومد يده إلى صديريه و حاول الخروج من المقهى ثم عدل عن ذلك ، فليس فى هذا كله ما يدعو إلى الإشتباه فى أمره واستيقافه ، لأن ما أتاه لا يتنافى مع طبيعة الأمور . ومن ثم فإن استيقاف أحد الضابطين له وإمساكه بيده و فتحها إنما هو القبض الذى لا

([1]) ولذلك فإنه يجب التحرز من تفسير أحكام محكمة النقض التى كانت تجيز الاستيقاف فى هذه الحالة ، والتى صدرت قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نصوص جرائم الاشتباه. انظر على سبيل المثال من هذه الأحكام: نقض جلسة ١٠ فبراير ١٩٧٤، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٥ رقم ٢٦ ص ١١١.

([2])نقض جلسة ١٢ إبريل سنة ١٩٩٠ مجموعة أحكام النقض س ٤١، رقم ١٠٨ ، ص ٦٣١.

([3])نقض جلسة ١٣ ديسمبر ١٩٩٠ ، مجموعة أحكام النقض، س ٤١، رقم ١٩٨ ، ص ١٠٩٤

([4]) نقض جلسة ١٧ إبريل سنة ٢٠٠٠، مجموعة أحكام النقض، س ٥١ رقم ٧٨ ص ٤٢٠.

يستند إلى أساس([1]). وإذا انتهت المحكمة الى مشروعية استيقاف مأمور الضبط للمريب لمجرد اشتباهه فيه دون ان يبين الحالة التى كان عليها قبل استيقافه وهما اذا كانت تستلزم تدخل مأمور الضبط ليستطلع جلية أمره ذلك فان الحكم يكون معيباً بالقصور ([2]).

- التمييز بين القبض والاستيقاف:

القبض هو إجراء من إجراءات التحقيق ، ولكن الاستيقاف هو إجراء من إجراءات الاستدلال. ويترتب على القبض سلب حرية المقبوض عليه أو تقييدها ومنعه من الانتقال ؛ أما الاستيقاف فهو لا يعدو أن يكون مجرد إيقاف إنسان وضع نفسه موضع الريبة فى سبيل التعرف على شخصيته ، و هو مشروط بألا تتضمن إجراءاته تعرضاً مادياً للمتحرى عنه يمكن أن يكون فيه مساس بحريته الشخصية أو اعتداء عليها ([3]). ولا يجوز أن يأمر بالقبض إلا سلطة التحقيق أو مأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس ؛ بخلاف الاستيقاف الذى يمكن أن يقوم به رجل السلطة العامة ، حتى ولو لم يكن من مأمورى الضبط القضائى. وبينما يخول القبض التفتيش ، فإن الاستيقاف لا يخول سوى الوقوف على شخص ووجهة المريب ، دون أن يمتد إلى تفتيشه .

- التلبس أثناء الاستيقاف: إذا توافرت إمارات الريبة فى الشخص جاز استيقافه ؛ غير أنه لا يجوز القبض عليه أو تفتيشه أو القبض على المريب على ما سبق قوله. ويترتب على إجراء هذا التفتيش الباطل بطلان ضبط ما أسفر هذا التفتيش من مواد وأشياء تعد حيازتها جريمة ؛ بل يترتب على هذا البطلان

([1]) نقض جلسة ١٠ إبريل ١٩٦٢، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٣ رقم ٨٥ ص ٣٣٩.

([2]) نقض ١٧ إبريل سنة ٢٠٠٠ الطعن رقم ٢٢١٦٨ سنة قضائية ٦٤ المستحدث ص ٣٢.

([3]) نقض جلسة ١٦ مايو ١٩٦٦، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٧ ص ٦١٣.

استبعاد ما يسفر عنه هذا التفتيش من أدلة تفيد التحقيق فى جريمة محلاً للتحقيق. ولكن إذا ظهرت حالة التلبس عرضاً أثناء الاستيقاف ، فإنها تكون صحيحة ، ويجوز فى هذه الحالة أن يباشر مأمور الضبط اختصاصاته من قبض وتفتيش شخص المتهم. ويلاحظ أن معاينة حالة التلبس التى طرأت أثناء الاستيقاف تتطلب أن يكون ظهورها عرضياً ودون بحث من مأمور الضبط أو تنقيب منه. وتطبيقاً لذلك تتوافر حالة التلبس إذا طلب مأمور الضبط من المستوقف اطلاعه على بطاقته الشخصية فألقى لفافة تتبعها مأمور الضبط ببصره والتقطها من الأرض وقام بفضها فعثر بها على مادة يشتبه أنها مخدر ؛ أو أن يبرز المشتبه به البطاقة فيرى مأمور الضبط قطعة من مخدر عالقة بها ([1]). وإذا تعددت حوادث سرقة السيارات فقام مأمور الضبط باستيقاف سيارة يقودها المتهم للاطلاع على التراخيص ، وحال إخراجها قام المتهم بابتلاع قطعة يشتبه أن تكون حشيشاً ، فإن التلبس يتوافر إثر استيقاف صحيح ([2]). وقضى بأنه متى كان المتهم وضع نفسه باختياره موضع الريبة بفتحه أحد دواليب العمال الموضوعة بفناء محطة القطار بعد أن تعددت شكاويهم من سرقة متعلقاتهم من هذه الدواليب مما يبرر لرجال السلطة العامة استيقافه للكشف عن حقيقة أمره ، فإذا قام المشتبه به إثر هذا الإستيقاف بإلقاء لفافة المخدر المضبوطة عن طواعية واختيار فإن حالة التلبس تتوافر ويجوز لمأمور الضبط القضائى تفتيشه ([3]). ويلاحظ أن رجل السلطة العامة الذى يعاين عرضاً أثناء الاستيقاف حالة التلبس

([1]) نقض جلسة ٦ فبراير ١٩٦١، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٢ رقم ٢٦ ص ١٧٠.

([2])نقض جلسة ١٧ نوفمبر ٢٠٠١ مجموعة أحكام النقض ، س ٥٢ رقم ١٦٧ ص ٨٧٦.

([3]) نقض جلسة ٢٥ مارس ١٩٦٣، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٤ ص ٢١٠.

، لا يجوز له سوى أن يتحفظ على المتهم دون أن يكون بتفتيشه تفتيشاً تنقيبياً ، إذ تقتصر سلطته -كما سنرى- على تسليم المتهم لأقرب مأمور ضبط قضائى.

- **التمييز بين القبض والتعرض المادى:** التعرض المادى هو إجراء يستهدف مجرد الحيلولة بين شخص فى حالة تلبس بجريمة وبين الفرار ، وهدفه ينحصر فى مجرد تسليم هذا الشخص إلى السلطات المختصة([1]). وقد خول الشارع التعرض المادى لكل فرد ، كما خوله لرجال السلطات العامة: فنصت المادة ٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية -بالنسبة للفرد العادى- عل أن "لكل من شاهد الجانى متلبساً بجناية أو بجنحة يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطي أن يسلمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة ، دون احتياج إلى أمر بضبطه". ونصت المادة ٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية - بالنسبة لرجال السلطة العامة- على أن" لرجال السلطة العامة فى الجنح المتلبس بها التى يجوز الحكم فيها الحبس أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى أقرب مأمورى الضبط القضائى ولهم ذلك أيضاً فى الجرائم الأخرى المتلبس بها إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم ".

وهناك فروق بين التعرض المادى من جانب الأفراد والتعرض المادى من رجال السلطة العامة: فالأول يتطلب مشاهدة المتهم فى حالة تلبس ؛ أما الثانى فيكفى فيه معاينة الجريمة فى حالة التلبس ولو لم يشاهد المتهم فى هذه الحالة . والأول يفترض جنحة يجوز فيها الحبس الاحتياطى ؛ أما الثانى فيكفى فيه أن تستوجب فيه الجنحة الحبس مطلقاً والأول غايته تسليمه إلى أقرب رجال السلطة العامة ، والثانى غايته تسليم المتهم إلى أقرب مأمورى الضبط القضائى([2]).

([1]) الدكتور أحمد فتحي سرور : ص ٣٦٦ .

([2])الدكتور محمود نجيب حسنى ، هامش ص ٥٦٠ .

ومن المتفق عليه فى نظر الفقه والقضاء أن التعرض المادى ليس قبضاً فى المدلول الدقيق للقبض فى نظر قانون الإجراءات الجنائية ، هو لذلك ليس الدعوى الجنائية إجراءات التحقيق ؛ بل لا يعدو أن يكون إجراء استدلال([1]). ولا يجيز التعرض المادى القبض أو التفتيش ، ويترتب على إجراء هذه التفتيش بطلان ما يتمخض عنه من آثار ، فالتعرض لا يعدو أن يكون محض إجراء مادى سنده الضرورة الإجرائية ؛ إذ لا يوجد مأمور ضبط قضائى يستطيع القبض على المتهم المتلبس بجريمته ، فيحل محله على وجه مؤقت وعارض الفرد العادى أو رجل السلطة العامة([2]). وتقتضى هذه الضرورة أن يقتصر مجالها على مجرد تسليم المتلبس بالجريمة إلى أقرب رجل سلطة عامة أو أقرب مأمور ضبط قضائى. وغاية ما يجيزه التعرض المادى هو تفتيش المتلبس بالجريمة تفتيشاً وقائياً بهدف تجريده من أسلحة يحتمل أن يستخدمها ، وهذا التفتيش ليس تفتيشاً تنقيبياً ؛ بل هو مجرد تفتيش وقائى. وتطبيقاً لذلك يتوافر التعرض المادى إذا اعترف المتهم لرجلى شرطة الحراسات الخاصة بإحرازه المخدر وإخفائه فى مكان خاص فى جسمه فاصطحباه باعتبارهما من رجال السلطة العامة إلى أقرب رجل

([1]) الدكتور محمود مصطفى : رقم ١٨١ ، ص ٢٤٥ ؛ ولم يكن هذا هو مذهب محكمة النقض المصرية فى بادئ الأمر ، إذ ذهبت فى بعض أحكامها إلى أن التعرض المادى هو قبض ورتبت على هذا التكييف آثاره. نقض ١٣ أبريل ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ، ج٥ ، رقم ٣٨٢ ، ص ٦٤٤؛ نقض ١٤ ديسمبر ، مجموعة القواعد ، ج٦، رقم ٤٤ ، ص ٦٥. وانظر الدكتور إبرهيم طنطاوى : رقم ٢٣١ ، ص ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، والأحكام المشار إليها فى الهامش.

([2]) الدكتور محمود نجيب حسنى : رقم ٦٠٥ ، ص ٥٦٠-٥٦١ ؛ الدكتور أحمد فتحى سرور:ص ٣٦٦ ؛ الدكتور محمد زكى أبو عامر : الإجراءات الجنائية، ص٢٣٤ .

نقض٤ فبراير١٩٥٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س٩ ، رقم ٤٠ ،ص١٤١ ؛ نقض ٢٣ فبراير ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٠ ، رقم ٥٠ ، ص ٢٣٠ .

من رجال الضبطية القضائية ، فإنه لا يصح القول بأنهما تعرضا لحريته الشخصية([1]). وإذا قام والد الطفل المجنى عليه باقتياد المتهم إلى قسم الشرطة بعد اعتدائه على المجنى عليه بهتك عرضه ببرهة يسيرة ، فإن ذلك يعد تعرضاً مادياً يجيز له التحفظ على المتهم وعلى أدلة الجريمة ([2])

- **حالتا القبض:** أجاز الشارع لمأمور الضبط سلطة القبض على المتهم فى حالتين إذا توافرت شروطهما: الأولى هى القبض على المتهم فى إحدى حالات التلبس السابق بيانها ، والثانية أن يطلب من النيابة العامة أن تصدر أمراً بالقبض على المتهم الذى لم يضبط فى إحدى حالات التلبس. ولا يعد الأمر بالضبط والإحضار الذى يصدره مأمور الضبط حالة مستقلة ، إذ أنه يأتى بناء على توافر حالة من حالات التلبس كما سنرى. الخلاصة هى أن القبض قد يكون بأمر من النيابة أو بدون أمر منها إذا توافرت حالة التلبس.

أولاً: القبض فى حالة التلبس:

يجيز الشارع المساس بالحرية الشخصية فى حالة التلبس بالجريمة ، ولا يتطلب فى هذه الحالة صدور إذن قضائى ، وعلة ذلك أن معالم الجريمة تكون فى حالة التلبس بادية للعيان إلى الحد الذى ينفى أو يضعف مظنة الكيد للمتهم([3]). وقد فرق الشارع بين المتهم الحاضر وغير الحاضر.

- **القبض على المتهم الحاضر-شروط هذا القبض:** نصت المادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أن :"لمأمور الضبط القضائى فى أحوال التلبس

([1]) نقض ١٧ مارس ١٩٥٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٩، ص٣٠٠.

([2]) نقض جلسة ٢٤ يناير ٢٠٠٠، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٥١ رقم ١١ ص ٧٣ .

([3]) الدكتور نعيم عطية : التلبس وأثره على الحرية الشخصية ، مجلة الأمن العام العدد ٩٦، س٢٤، ١٩٨٢ ص ٥٣.

بالجنايات أو بالجنح التى يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشـــهر ، أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذى توجد دلائـــل كافيـــة علـــى اتهامـــه".

والشروط التى تطلبها الشارع لتخويل مأمور الضبط القضائى ســـلطة القـــبض على المتهم هى شروط متعلقة بنوع الجريمة وأخرى متعلقة بنـــسبتها إلى المتـــهم وثالثة تتصل بحضور المتهم.

١- نوع الجريمة: يجب أن تكون الجريمة موضوع التلبس جناية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر ، وهذه الجرائم هى الجرائم التى يجـــوز إصدار الأمر فيها بالحبس الاحتياطى. وقد تطلب الشارع جسامة معينة فى هذه الجرائم ، بالنظر إلى أن القبض ينطوى على مساس جسيم بالحرية مما يستوجب تقييد نطاقه بعض الشئ. ويترتب على ذلك أنه لا يجوز القبض فى المخالفات أو فى الجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر.

٢- نسبة الجريمة إلى المتهم: يجب للقبض على المتهم فى حالة التلبس أن توجد دلائل كافية على اتهام المقبوض عليه بهذه الجريمـــة ، ولا تكفـــى لجـــواز القبض توافر الدلائل على وقوع الجريمة ؛ وإنما يجب أن تتوافر نسبتها إلى المتهم. وتعنى الدلائل الكافية توافر شبهات تبعث على الاعتقاد باحتمال ارتكاب المتهم للجريمة. ومأمور الضبط القضائى هو الذى يقدر كفاية الـــدلائل ، وتراقبـــه فى ذلك سلطة التحقيق ، وتراقبهما معاً محكمة الموضـــوع. ولا تتـــوافر الـــدلائل الكافية على سبيل المثال إذا تلقى مأمور الضبط القضائى نبأ وقوع الجريمة مـــن الغير. وقضى بأن مظاهر الحيرة والارتباك مهما بلغا لا يوفرا الـــدلائل الكافيـــة على اتهام شخص بالجريمة المتلبس بها التى تبيح القبض عليه([1]).

([1]) نقض ١٩ يوليه ١٩٩٢ ، الطعن رقم ١٩٦٩١ لسنة ٦٠ ق ، مجلة القضاة الفصلية ، السنة ٢٥ ، ع٢، ١٩٩٢ ، ص ٧٠٣.

٣- **أن يكون المتهم حاضراً.** ويعنى ذلك وجوده فى محل الواقعة ، أما إذا لم يكن حاضراً ، فلا تتوافر هذه الحالة ، وإنما يجوز -كما سنرى- إذا كانت الجريمة فى حالة تلبس لمأمور الضبط أن يصدر أمراً بضبط وإحضار المتهم.

- **الأمر بضبط وإحضار المتهم غير الحاضر :** نصت المادة ٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الأولى على أنه :"إذا لم يكن المتهم حاضراً فى الأحوال المبينة فى المادة السابقة جاز لمأمور الضبط القضائى أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره ، ويذكر ذلك فى المحضر". ويفترض إصدار الأمر بالضبط والإحضار توافر جميع الشروط التى ينبنى عليها إجازة القبض ، عدا شرط حضور المتهم فى محل الواقعة ، الأمر الذى يجعل القبض الفورى عليه مستحيلاً([١]). والحد الأقصى الذى يجب عرض المقبوض عليه على النيابة العامة هو أربعة وعشرون ساعة(المادة ٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية). ولا يشترط فى الأمر بالضبط والإحضار فى حالة التلبس أن يكون مكتوباً ، إذ يجوز أن يكون شفوياً([٢]). ويعتبر الأمر بالضبط والإحضار مقدمة للقبض ، فيجوز أن يتحقق هذا القبض عقب ضبط المتهم ، غير أنه يجوز أن يخلى سبيله. ومن الناحية الواقعية فلا يوجد فرق يذكر ، لأن القبض يجوز أن يصدر فى حق المتهم غير الحاضر ، وشروط الأمر بالضبط والإحضار هى ذاتها شروط القبض. ومما يؤيد هذه الوجهة أن الشارع نص فى الفقرة الثالثة من المادة ١٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أن " ويشتمل أمر القبض والإحضار تكليف رجال

([١]) الدكتور مأمون سلامة : قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه (١٩٨٠) ، ص ٢٣٩ ؛ الدكتور محمد زكى أبو عامر: رقم ٧٨ ، ص ٢٢٩ ؛ الدكتور حسن علام : قانون الإجراءات الجنائية وقانون الطعن بالنقض معلقاً على نصوصهما(١٩٩١) ، ص ١٢٢

([٢]) نقض جلسة ٢٤ نوفمبر ١٩٦٩ ، مجموعة أحكام النقض، س ٢٠ رقم ٢٧٠ ص ١٣٣٠.

السلطة العامة بالقبض على المتهم وإحضاره أمام القاضى ، إذا رفض الحضور طوعا فى الحال". وتتوافر الدلائل الكافية على المتهم ، إذا توجه مأمور الضبط القضائى لتفتيش شخص ومسكن أحد المتهمين بتزوير واستعمال محررات مزورة وتقليد أختامها ، فقام بضبط المستندات المزورة ، ودل المتهم على أن شريكه فى الجريمة هو متهم آخر فتوجه مأمور الضبط إلى المتهم الثانى وقام بضبطه ، إذ أن وجود الجريمة فى حالة التلبس وإفادة المتهم الأول ما يجيز لمأمور الضبط القبض على المتهم الثانى بغير إذن من النيابة العامة ([1])

ثانياً: التحفظ على المتهم فى غير حالة التلبس:

نصت المادة ٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية على أنه: "وفى غير الأحوال المبينة فى المادة السابقة (وهى الأحوال التى يجوز فيها القبض فى حالة التلبس) إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة للرجال السلطة العامة بالقوة والعنف جاز لمأمور الضبط أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة ، وأن يطلب فوراً من النيابة العامة أن تصدر أمراً بالقبض عليه. وفى جميع الأحوال تنفذ أوامر الضبط والإحضار والإجراءات التحفظية بواسطة أحد المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة". وتفترض سلطة مأمور الضبط فى طلب صدور الأمر بالقبض على المتهم أنه ليس فى حالة يجوز له فيها أن يقبض عليه بنفسه ، وإلا ما احتاج إلى طلب الأمر بالقبض أى تفترض هذه الحالة عدم توافر حالة التلبس. ولكن لا يوجد ما يحول قانوناً إذا توافرت حالة التلبس أن يطلب مأمور الضبط من النيابة العامة إصدار أمر بالقبض على المتهم ، وقد يحدث ذلك بسبب الشك فى توافر حالة التلبس ، ولاسيما فى الجرائم المستندية مثل الاختلاس والتزوير

([1]) نقض جلسة ١١ مارس ١٩٩٩، مجموعة أحكام النقض ، س ٥٠ رقم ٣٧ ص ١٥٩.

والتهرب الضريبي وغيرها. وقد حدد الشارع المصري بهذا النص الجرائم التي يجوز التحفظ فيها على سبيل الحصر([1]). ويستخلص مأمور الضبط القضائي الدلائل الكافية من سلوك المتهم وتصرفاته التي تحمل التفكير العادي على الاعتقاد بأنه قد ارتكب إحدى الجرائم السابقة. ولكن لا يعتبر من قبيل الدلائل الكافية مجرد الإبلاغ عن الجريمة([2])، أو أن المتهم قد اشتهر عنه ارتكاب الجرائم([3]). ولم يحدد الشارع المقصود بالإجراءات التحفظية، ولكن المستفاد أن المقصود بها اتخاذ الإجراءات التي يكون من شأنها أن تحول دون فراره، أو تحول دون إتلافه أو تشويهه أدلة الاتهام التي يحملها. وقد تتخذ صورة استيقاف المتهم، أو اقتياده إلى مركز الشرطة، أو احتجازه وقتاً قليلاً أو تجريده من السلاح الذي يحمله([4]). ويرى الفقه أن هذه الإجراءات ليست قبضاً؛ لأنها لا تنطوي على مساس بالحرية، وإن فرضت عليها بعض القيود، ثم أن لها طابعاً عارضاً مؤقتاً. وسند هذه الإجراءات الضرورة الإجرائية([5]). ولكن لا تجيز الإجراءات التحفظية احتجاز المتهم وإثبات اعترافه في محضر الضبط، وتطبيقاً لذلك قضى ببطلان الإجراءات إذا قام مأمور الضبط القضائي

([1]) الدكتور عبد الرءوف مهدى : شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية (١٩٩٧)، ص ١٩٦.

([2]) الأستاذ أحمد عثمان حمزاوى : موسوعة التعليقات، ص ٢٤٥.

نقض ٢١ أكتوبر ١٩٩٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤١، رقم ١٦١، ص ٩٢٢.

([3]) الدكتور عبد الرءوف مهدى، ص ١٩٦

([4]) الدكتور محمود نجيب حسنى : الدستور والقانون الجنائي، ص ٨٦؛ الدكتور عبد الرءوف مهدى، ص ١٩٧

([5]) الدكتور محمود نجيب حسني:شرح قانون الإجراءات الجنائية(١٩٩٦)رقم ٤٨٠، ص٤٤٤؛ الدكتور عبد الرءوف مهدى: ص ١٩٦- ١٩٧.

بعمل أكمنة لضبط أحد المتهمين بارتكاب عدد من جرائم السرقة ، تمكن فى أحد هذه الأكمنة من ضبطه وقام بسؤاله فى محضر الضبط فاعترف بإحدى الجرائم ، وقام بحجزه إلى اليوم التالى وأثناء ذلك الاحتجاز اعترف بارتكاب جريمة أخرى ، وجهت النيابة العامة له الاتهام بارتكابها ، وقد اعتبرت محكمة الموضوع أن ما قام به مأمور الضبط القضائى يدخل ضمن الإجراءات التحفظية التى نصت عليها المادة ٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية ؛ غير أن محكمة النقض ، اعتبرت أن ما آتاه مأمور الضبط يشكل قبضاً غير مشروع ، إذ أن التحفظ لا يجيز الاحتجاز لليوم التالى ولا سؤال المتهم وإثبات اعترافه فى أثناء فترة الاحتجاز([1]). ويجب على محكمة الموضوع أن توضح فى حكمها ماهية الإجراءات التحفظية التى اتخذها مأمور الضبط القضائى ، وأهمية هذا البيان هو الوقوف على أن ما قام به مأمور الضبط القضائى يدخل فى نطاق هذه الإجراءات ؛ أم أنه خرج عنها ليشكل عمله قبضاً غير مشروع ([2]).

- مدى دستورية اتخاذ الإجراءات التحفظية فى غير حالة التلبس:

نصت الفقرة الاولى من المادة ٤١ من الدستور على ان الحرية الشخصية حق طبيعى ، وهى مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على احد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل ، الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة امن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص او النيابة العامة ، وذلك وفقا لأحكام القانون"

والتفسير الحرفى لهذا النص ، يحظر تقييد الحرية الشخصية إلا فى حالة من حالات التلبس أو بإذن من جهة قضائية مختصة ، وهو ما يثير التساؤل عن مدى

([1]) نقض جلسة ٢٥ فبراير ١٩٨٧ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٨ رقم ٤٨ ص ٣٢٥.
([2]) نقض جلسة ٢١ ديسمبر ١٩٨٩ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٠ رقم ٢٠٥ ص ١٢٧٤.

دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون الإجراءات سالفة الـذكر والتى تجيز لمأمور الضبط القضائى فى حال توافر الدلائل الكافية فى الجرائم التى نصت عليها اتخاذ الإجراءات التحفظية المناسبة وأن يطلب من النيابـة العامـة إصدار الأمر بالقبض على المتهم.

- **وجهات محكمة النقض:** اختلفت وجهة محكمة النقض إلى ثلاث اتجاهات: الأول يرى أن ما نصت عليه المادة ٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية ليس قبضاً ، ومن ثم فهو لا يعدو أن يكون إجراء وقائياً يملكـه مـأمور الضبط القضائى. ثم برز فى أحكام محكمة النقض اتجاه ثان يرى صراحة عـدم دستورية نص المادة ٣٥ سالف الذكر ؛ غير أن الأحكام التالية لهذا الاتجاه الثانى لم تشر إلى عدم دستورية هذا النص. وفيما يلى نبين وجهات محكمـة الـنقض الثلاث ، ثم نبين رأينا فى ذلك.

الوجهة الأول: الإجراءات التحفظية ليست قبضا:

ظلت أحكام محكمة النقض متواترة على حق مأمور الضبط القضائى فى اتخـاذ الإجراءات التحفظية فى الجرائم سالفة الذكر حتى ولو لم تتوافر حالة التلـبس. ويلاحظ أن هذه الأحكام كانت تالية على صدور الدستور الحالى الذى حصرت المادة ٤١ منه تقييد الحرية الشخصية فى حالتى التلبس وصدور أمر قضائى[١].

وسند المحكمة فى ذلك أن القبض على الإنسان إنما يعنى تقييد حريته و التعرض له بإمساكه وحجزه ولو لفترة يسيرة تمهيداً لإتخاذ بعض الإجراءات ضـده ، و هو يختلف عن الإجراء التحفظى المنصوص عليـه فى المـادة ٣٥ مـن قـانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ٣٧ لـسنة ١٩٧٢ و الـذى أوردت المذكرة الإيضاحية للقانون الأخير بشأنه أنه يعتبر إجراء وقائى حتى يطلب مـن

---

(١) نقض جلسة ١٤ أكتوبر ١٩٨٤، مجموعة أحكام النقض ، س ٣٥ رقم ١٤٣ ص ٦٥٨.

النيابة العامة صدور أمرها بالقبض ، وأنه لا يعتبر قبضاً بالمعنى القانونى و لـيس فيه مساس بحرية الفرد ، إذ أن هذه الحرية يجب أن يزاولها فى الإطار الإجتماعى للمصلحة العامة ، فلا مساس بهذه الحرية إذا طلب من الشخص أن يمكـث فى مكانه لحظات أو فترة قصيرة مثلما هو مقرر من أن لمأمور الضبط القضائى عند إنتقاله إلى مكان الحادث فى حالة التلبس أن يمنع الحاضرين من مبارحـة محـل الواقعة أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر و هو ما لا يعتبر قبضاً([1]).

وقضت فى حكم آخر بأن الإجراءات التحفظية لا يجوز أن تستطيل إلى ما يعتبر قيداً على الحرية الشخصية وفقاً لصريح نص الفقرة الأولى من المادة ٤١ مـن الدستور. وأنه إذا كان الحكم المطعون فيـه لم يـستظهر فى مدوناتـه ماهيـة الإجراءات التى إتخذت قبل المتهم ، و هل وصلت إلى حد القيد علـى حريتـه الشخصية المحظور إجراؤه إلا بالقيود الواردة فى النص الدستورى آنف الـذكر فتكون باطلة ، أم أنها لم ترق إلى ذلك و لم تصل إلى حد القيـود الـواردة بـه فتكون صحيحة إعمالاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون الإجـراءات الجنائية ، فإنه يكون معيباً([2]). ويعنى ذلك أن محكمة النقض فى هذا الحكم تقـر بدستورية الإجراءات التحفظية ، ولكنها تتطلب أن يوضح حكم الإدانة ماهية هذه الإجراءات للوقوف عما إذا كانت تدخل فى هذه الإجراءات وتصير بذلك مشروعة ؛ أم أنها تخرج عنها وتصبح بذلك مشكلة لقبض غير مشروع.

- **الاتجاه الثانى: عدم دستورية الإجراءات التحفظية فى غير حالة التلبس:** ذهب اتجاه ثان لقضاء محكمة النقض إلى التصدى لدسـتورية نـص الفقرة الثانية للمادة ٣٥ سالفة الذكر ، والقول بعدم دسـتورية هـذا الـنص

([1]) نقض جلسة ٢٥ فبراير ١٩٨٧، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٨ رقم ٤٨ ص ٣٢٥.

([2]) نقض جلسة ٢١ ديسمبر ١٩٨٩، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٠ رقم ٢٠٥ ص ١٢٧٤.

واعتبرته منسوخاً بنص المادة ٤١ من الدستور. ففي واقعة تتحصل فى أن أحد مأمورى الضبط القضائى قد ورد له بلاغ بوقوع جرائم تزوير شيكات بأحد البنوك واستعمال هذه الشيكات المزورة وارتباطها بجرائم نصب وإصدار شيكات بدون رصيد ، فتوجه إلى المتهم الذى يعمل موظفاً بهذا البنك ، لسؤاله وجمع الاستدلالات عن الواقعة ، فاعترى الموظف الارتباط وقام بوضع يده على بعض الأوراق الموضوعة على مكتبه وحاول إخفاء دفتر الشيكات الذى كان قد أبلغ بفقده ، فقام مأمور الضبط بانتزاع هذه الدفتر من يده . فقضى بالإدانة ؛ غير أن محكمة النقض قضت بإلغاء الحكم تأسيساً على عدم توافر حالة التلبس وأن ما قام به مأمور الضبط من التحفظ على المتهم هو القبض غير المشروع ، غير أن المحكمة لم تكتف بالقول بأن ما قام به مأمور الضبط لا يدخل فى مدلول الإجراءات التحفظية ؛ بل تطرقت فى حكمها إلى التصدى لمدى دستورية نص المادة ٣٥ سالفة الذكر ، والتى نص الشارع فيها على هذه الإجراءات. فقد قالت المحكمة فى قضائها أنه "لما كان الدستور فى القانون الوضعى الأسمى صاحب الصدارة على ما دونه من تشريعات يجب ان يترل على احكامه ، فإذا تعارضت هذه مع تلك وجب التزام أحكام الدستور وإهدار ما سواها يستوى فى ذلك ان يكون التعارض سابقا ام لاحقا على العمل بالدستور ، لما هو مقرر من انه لا يجوز لسلطة ادنى فى مدراج التشريع ان تلغى او تعدل او تخالف تشريعا صادر من سلطة أعلى فاذا فعلت السلطة الأدنى ذلك تعين على المحكمة أن تلتزم تطبيق التشريع صاحب السمو والصدارة ألا وهو الدستور وإهدار ما عداه من أحكام متعارضة معه او مخالفة له اذ تعتبر منسوخة بقوة الدستور ذاته. وأضافت المحكمة أن نص الفقرة الاولى من المادة ٤١ من الدستور قاطع الدلالة فى انه فى غير احوال التلبس لا يجوز وضع اى قيد على

الحرية الشخصية والا بإذن من القاضى المختص او من النيابة العامة ، ولا يغير من ذلك عبارة " وذلك وفقا لاحكام القانون " التى وردت فى نهاية تلك الفقرة بعد ايرادها الضمان المشار اليه ، اذ انها تشير الى الاحالة الى القانون العادى فى تحديد الأحوال التى يجوز فيها صدور الامر من قاضى التحقيق والاحوال التى يجوز فيها صدوره من النيابة العامة طبقا لنص المادتين ١٩٩،٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية([1]).

- الاتجاه الثالث: احكام لاحقة لم تشر فيها المحكمة لعدم دستورية الإجراءات التحفظية:

على الرغم من صدور أحكام تالية لمحكمة النقض تتعلق بالإجراءات التحفظية التى نصت عليها المادة ٣٥ سالفة الذكر ، فإن الملاحظ أنها لم تكرر قضاءها بعدم دستورية هذا النص ، بل قد تناول قضاؤها شروط تطبيق هذا النص ومدى توافر الحالات التى تبرر اتخاذ الإجراءات التحفظية.

فقد قضت بأنه "لما كان المستفاد من نص المادة ٣٥ /٢ من قانون الإجراءات الجنائية أنه إذ وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة مما نصت عليه ، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة ، وله فى هذه الحالة عملاً بالمادة ٢٩ من القانون المذكور أن يسأل المتهم عن الواقعة فإن نعى الطاعن بشأن الرد على منازعته فى إجراءات الضبط يكون غير سديد" ([2]). وقضت بأن استدعاء مأمور الضبط القضائى للمتهم لسؤاله بعد ان كشفت تحرياته عن انه مرتكب جريمة قتل خالته التى تقيم معه بمنزله فى شقة مستقلة بينهما نزاع بشأنها لا يعدو ان يكون توجيه الطلب اليه لسؤاله فى

([1]) نقض جلسة ١٩ نوفمبر ١٩٩٧، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٨ رقم ١٩٤ ص ١٢٨١.

([2]) نقض جلسة ١١ مايو ١٩٩٨، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٩ ص ٦٨٨.

نطاق ما يتطلبه جمع الاستدلالات والتحفظ عليه منعا من هروبه حتى يتم عرضه على النيابة بعد ما اعترف له بالجريمة وأرشده عن الاداة المستعملة فى الحـادث والملابسات التى كانت عليه وقته واذ كان استدعاء الطاعن على النحـو المـار بيانه حسبما ورد بمحضر الشرطة لم يكن مقرونا باكراه ينتقص من حرية الطاعن ولا يعد قبضا بالمعنى القانونى يؤثر فيما قام به الضابط من اجـراءات أجازهـا القانون([1]). وظاهر من هذا الحكم أن اعتراف المتهم لمأمور الـضبط القـضائى وإرشاده عن أداة الجريمة يعد من الدلائل الكافية التى تجيز التحفظ على المتهم، ولا تعد قبضاً بالمعنى الدقيق.

- **تقدير وجهة محكمة النقض:** فى تقديرنا أنه لم يكن من الملائم أن تتصدى محكمة النقض لبحث مدى دستورية المادة ٣٥ من قانون الإجراءات الجنائيـة، إذ أن هذا الاختصاص محتجز للمحكمة الدستورية العليا دون غيرها. وقد ترتب على ذلك أن ساد أحكام النقض اتجاهات وآراء متباينة، وهـو مـا أدى إلى تضارب الأحكام وتباينها على الرغم من أهمية توحيد الحلول التى تسرى علـى الطعون أمامها. وفى تقديرنا أن نص المادة ٣٥ سالف الذكر لا يتعـارض مـع الدستور، فإذا كان من المتفق عليه أن دخول مـسكن فى حالـة الـضرورة والتفتيش الإدارى والوقائى لا يتعارض مع الدستور، فإن إجراءات الـتحفظ على من توجد ضده دلائل كافية باتهامه فى جريمة لها الجسامة التى نص الشارع عليها، لا يبدو متعارضاً فى تقديرنا للدستور. وسند هذا التحفظ هو الضرورة الإجرائية، وهى نظرية تسود كافة فروع القانون، وبموجبها يجـوز أن تقيـد الحرية الشخصية بالقدر الذى يتفق مع دفع هذه الضرورة. نخلص مما تقـدم إلى

([1]) نقض جلسة ٤ مايو ٢٠٠٠، الطعن رقم ٣٠٥١٣ – لسنـة ٦٧، المستحدث من أحكام النقض ص ٣١.

أن وجهة أحكام محكمة النقض التى تذهب إلى عدم دستورية المـادة ٣٥ مـن قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الثانية هى وجهة محل نظر ، وأنـه لـيس فى حكم هذه المادة فى تقديرنا مخالفة للدستور.

- **القبض استناداً لقانون الطوارئ:** نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثـة من قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ على أن "لرئيس الجمهورية مـتى أعلنت حالة الطوارئ أن يتخذ بأمر كتابى أو شفوى التدابير الآتية : (١) وضع قيود على حرية الأشخاص فى الاجتماع والانتقال والإقامة والمرور فى أماكن أو أوقات معينة والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العـام واعتقالهم والترخيص فى تفتيش الأشخاص والأماكن دون تقيد بأحكام قـانون الإجراءات الجنائية ". ونصت المادة السادسة من هذا القانون على أنـه يجـوز القبض فى الحال على المخالفين للأوامر التى تصدر طبقاً لأحكام هـذا القـانون والجرائم المحددة فى هذه الأوامر". وقد نص الشارع فى المادة الخامسة من هـذا القانون على :"مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد تنص عليها القوانين المعمول بها يعاقب كل من خالف الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامـه بالعقوبات المنصوص عليها فى تلك الأوامر على ألا تزيد هذه العقوبـة علـى السجن المشدد وعلى غرامة .....".

- **مدلول الاعتقال :** الاعتقال هو إجراء أو تدبير استثنائى تقوم بـه سـلطة الضبط الإدارى سببه وجود حالة واقعية تهدد الأمن والنظام العام . والاعتقـال باعتباره قراراً إدارياً يجوز الطعن فيه بالإلغاء والتعويض أمام المحاكم([1]). وتبـدو خطورة الاعتقال فى أنه يترتب عليه المساس بالحرية الشخصية على نحو يعطـل

([1]) الدكتور صبرى محمد السنوسى : الاعتقال الإدارى بين الحرية الشخصية ومقتضيات النظـام العام ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة ، (١٩٩٦) ، ص ٣٨ وما بعدها .

الانتفاع بباقى الحريات الأخرى الشخصية والعامة ، فهو ينطوى – بالإضـافة عن مساسه بعناصر الحرية الشخصية من حرية التنقل والحق فى الأمن – علـى مساس بحق الإنسان فى التعبير عن الرأى وعدم إمكان مباشرته لحقوقه السياسية والعامة([1]). وقد ربط الشارع المصرى الاعتقال بإعلان حالة الطـوارئ ، إذ لا يجوز الاعتقال بغير إعلانها وسريانها([2]).

- **أسباب الأمر بالاعتقال:** وفقاً لما نص عليه قانون الطوارئ فإنه لا يجـوز صدور الأمر بالاعتقال إلا إذا توافرت إحدى حالتين: الأولى الاشتباه ، والثانية الخطورة على الأمن والنظام العام.

- **أولا : الاشتباه:** السبب الأول من أسباب الاعتقال هو الاشتباه ، والاشتباه هو حالة كامنة فى نفس خطرة قابلة للإجرام ، وهو ليس فعلاً يحس فى الخـارج ولا واقعة مادية يدفعها نشاط الجانى إلى الوجود([3]). وتعـبير الاشـتباه لـيس مقصوراً على قانون الطوارئ فحسب ؛ بل كان قانون الاشـتباه والتـشرد([4]) ينص فى مادته الخامسة على عدة صور لكى يعد الشخص مشتبهاً فيه منها سبق الحكم عليه فى جرائم معينة أو أن يشتهر عنه ارتكاب جرائم أو أفعال معينة.

وقد استقر قضاء محكمة القضاء الإدارى وقضاء المحكمة الإدارية العليا على أن حق رئيس الجمهورية فى إصدار أوامر القبض والاعتقـال مقيَّـد قانونـاً ، ولا يتناول سوى المشتبه فيهم والخطرين على الأمن والنظام العام ، أى أنه مقـصور

([1]) الدكتور صبرى محمد السنوسى: ص ٢٣-٢٤.

([2]) الدكتور صبرى السنوسى : ص ٣٢.

([3]) نقض ١٢ ديسمبر ١٩٧٩ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٠، ص ٩٢٠.

([4]) المرسوم بقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٥ والمعدل بالقانونين رقمى ١١٠ لسنة ١٩٨٠ ، ١٩٥ لسنة ١٩٨٣.

فى نطاقه ومداه على من توافرت فيهم حالة الاشتباه المنصوص عليها فى المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين"(١).

- **أثر الحكم بعدم دستورية قانون الاشتباه على حالات الاعتقال الواردة فى قانون الطوارئ:** من المقرر أن أحكام قانون الطوارئ يجب ألا تتعارض مع الدستور(٢) ، والنتيجة التى تترتب على ذلك -فى تقديرنا -أنه إذا استند قانون الطوارئ فى نصه على حكم معين إلى قانون آخر قضى بعدم دستوريته ، فإن هذا الحكم لا يجوز تطبيقه. وتفصيل ذلك أن الشارع قد استند إلى قانون الاشتباه وهو المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٤٥، وهو بصدد نصه على الحالة الأولى من حالات الاعتقال، والتى تجيز اتخاذه إذا كان الشخص فى إحدى حالات الاشتباه المنصوص عليها فى هذا القانون. وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص المادة الخامسة من المرسوم سالف الذكر والتى تنص على حالات الاشتباه(٣) وبسقوط أحكام المواد المترتبة عليها

---

(١) المحكمة الإدارية العليا جلسة ٢٧ مايو ١٩٧٨ ، الموسوعة الإدارية ، ج٥ ، رقم ١٦١ ، ص ٣٥٢ ؛ الدكتور فتحى فكرى: اعتقال المشتبه فيهم ، ص ٣٦٢ والأحكام المشار إليها فى الهامش.

(٢) الدكتور محمود محمود مصطفى : ضمانات المتهم فى ظل القوانين الاستثنائية ، مجلة مصر المعاصرة ، س ٧٠ ، ١٩٧٩ ، رقم ٥ ، ص ٤٥ ؛ الدكتور محمود نجيب حسنى : القبض على الأشخاص ، رقم ٦٥ ، ص ٤٦.

(٣) وتنص هذه المادة قبل الحكم بعدم دستوريتها "يعد مشتبهاً فيه كل شخص تزيد سنه على ثمانى عشرة سنة حكم عليه أكثر من مرة فى إحدى الجرائم أو الأفعال الآتية:١- الاعتداء على النفس أو المال أو التهديد بذلك. ٢- الوساطة فى إعادة الأشخاص المخطوفين أو الأشياء المسروقة أو المختلسة. ٣- تعطيل وسائل المواصلات أو المخابرات ذات المنفعة العامة. ٤- الاتجار بالمواد السامة أو المخدرة أو تقديمها للغير.٥- تزييف النقود أو تزوير أوراق النقد الحكومية أو أوراق البنكنوت الجائز تداولها قانوناً فى البلاد أو تقليد أو ترويج شئ مما ذكر. ٦- الجرائم المنصوص عليها فى القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ فى شأن مكافحة الدعارة. ٧- جرائم هرب المحبوسين=

والمرتبطة بها. وقد قالت المحكمة فى قضائها " إن القوانين الجزائية تفرض على الحرية الشخصية أخطر القيود وأبلغها أثراً ، ويتعين بالتالى ضماناً لهذه الحرية أن تكون الأفعال التى تؤثمها هذه القوانين محددة بصورة قاطعة بما يحول دون التباسها بغيرها ، وبمراعاة أن تكون دوماً جلية واضحة فى بيان الحدود الضيقة لنواهيها ، ذلك أن التجهيل بها أو إبهامها فى بعض جوانبها لا يجعل المخاطبين بها على بينة من حقيقة الأفعال التى يتعين عليهم تجنبها. وأن افتراض البراءة يمثل أصلاً ثابتاً يتعلق بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها ، ويمتد إلى كل فرد سواء كان مشتبهاً فيه أم كان متهماً......"([1]). ومفاد هذا القضاء أن تقرير تدبير مساس بالحرية الشخصية فى حالات الاشتباه قد أضحى غير دستورى ، وهو ما يعنى سقوط الحكم الذى رتبه قانون الطوارئ على تقرير هذه الحالات من جواز اعتقال المشتبه فيه. والنتيجة التى ننتهى إليها أن الاعتقال قد انتفت إحدى حالاته بصدور حكم المحكمة الدستورية العليا سالف الذكر ، ولم يتبق سوى حالة واحدة وهى أن يكون المعتقل خطر على الأمن والنظام العام.

- ثانيا : الخطورة على الامن والنظام العام :

الخطورة هى مجرد وصف يلحق بالشخص ، والخطورة هى فكرة يكتنفها الغموض وعدم التحديد ، ومن ناحية أخرى فإنه لا يوجد نص قانونى يعرف

=وإخفاء الجناة ، المنصوص عليها فى الباب الثامن من الكتاب الثامن من قانون العقوبات. ٨- جرائم الاتجار فى الأسلحة أو الذخائر. ٩- إعداد الغير لارتكاب الجرائم أو تدريبهم على ارتكابها ، ولو لم تقع جريمة نتيجة لهذا الإعداد أو التدريب. ١٠- إيواء المشتبه فيهم وفقاً لأحكام هذا القانون بقصد تهديد الغير أو فرض السيطرة عليه".

([1]) المحكمة الدستورية العليا جلسة ٢ يناير ١٩٩٢ لسنة ١٠دستورية ، مجلة القضاة الفصلية ، س ٢٥ ، ع٢، ١٩٩٢ ، ص ٧١ وما بعدها.

الخطورة ويحدد مضمونها([1]). والخطورة التى تطلبها الشارع لصدور قرار الاعتقال ليست هى الخطورة الإجرامية ، بل هى خطورة عادية ولكنها على درجة من الخصوصية تبرر صدور قرار الاعتقال ([2]). وقد حاول القضاء الإدارى أن يضع ضابطاً يمكن بمقتضاه تحديد قيام هذه الخطورة ، فاشترط ارتكاب الشخص لأفعال محددة واضحة الدلالة على خطورتها على الأمن والنظام العام ، ولم يعتبر القضاء من هذه الأفعال مجرد الأقوال المرسلة والأوصاف المجردة عن دليل كافية لإثبات حالة الخطورة.

ومن ناحية أخرى فإن هذه الخطورة يجب أن تقوم أسبابها وقت صدور قرار الاعتقال ، ويجب ألا تكون الوقائع التى تشكل أساساً للحالة الخطرة جرائم تتولى السلطات المختصة التحقيق فيها ، فلا يعتبر مبرراً للاعتقال اتهام أحد الأشخاص بارتكاب جريمة من الجرائم تقوم السلطات القضائية بالتحقيق فيها لما ينطوى عليه ذلك من المساس بمبدأ الفصل بين السلطات. ومن ثم يكون الاعتقال فى هذه الحالة غير جائز إذا استند إلى ذات الوقائع التى شملها التحقيق ، ولا سيما إذا انتهت سلطة التحقيق إلى نفى ارتكاب الشخص لهذه الوقائع ، أو قضى ببراءته منها([3]).

- **توسع جهة الإدارة فى حالات الاعتقال:** لقد توسعت جهة الإدارة فى إصدار أوامر اعتقال استناداً إلى قانون الطوارئ على نحو قد لا يتفق مع علة تقرير حالة الطوارئ. ومن أمثلة هذه الحالات : اعتقال تاجر لغشه فى مواد دهان الحوائط ؛ اعتقال صاحب مصنع لغش ملح الطعام ؛ اعتقال صاحب محطة

([1]) الدكتور صبرى السنوسى : ص ٨٩-٩٠.

([2]) الدكتور صبرى السنوسى : ص ٩٠.

([3])الدكتور صبرى السنوسى : ص ٩١-٩٢ وانظر الأحكام التى يشير إليها.

خدمة السيارات لإضافته الكيروسين إلى بنزين ؛ اعتقال بعض مشجعي إحدى الفرق الرياضية لإثارة الشغب ؛ اعتقال ثلاثة من الأفارقة لترويجهم المخدرات ؛ اعتقال شيخ بلد وشقيقه لاستيلائهما على أرض مملوكة للدولة بقصد استصلاحها وبيعها دون سداد الضرائب المستحقة عليها([1]). ويلاحظ فى هذه الأمثلة أن أوامر الاعتقال صدرت على الرغم من وجود تحقيق تجريه السلطات القضائية.

- **ضمانات تنفيذ القبض:** نص الشارع فى المواد ٤٠-٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية على مجموعة من الضمانات التى يجب إتباعها فى حالة تنفيذ القبض ، تشكل ضماناً للحرية. وفقد نصت المادة ٤٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه لا يجوز القبض على أى إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً ، كما تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ، ولا يجوز إيذاؤه بدنيا أو معنوياً(المادة ٤٠ إجراءات). "ولا يجوز حبس أى انسان إلا فى السجون المختصة لذلك ولا يجوز لمامور أى سجن قبول أى أنسان فيه بمقتضى أمر موقع عليه من السلطة المختصة، ولا يبقيه بعد المدة المحددة بهذا الأمر"(المادة ٤١ إجراءات). "ولكل من أعضاء النيابة العامة ورؤساء ووكلاء المحاكم الابتدائية والاستئنافية زيارة السجون العامة والمركزية الموجودة فى دوائر اختصاصهم والتأكد من عدم وجود محبوس بصفة غير قانونية ولهم أن يطلعوا على دفاتر السجن وعلى أوامر القبض والحبس وأن يأخذوا صورا منها وأن يتصلوا بأى محبوس ويسمعوا منه أى شكوى يريد

([1]) انظر فى هذه الأمثلة وغيرها ، الدكتور فتحي فكرى : الاعتقال دراسة للمادتين الثالثة والثالثة مكرراً من قانون الطوارئ ، ١٩٩٢ ، ٧٨-٧٩.

أن يبديها لهم وعلى مدير وموظفى السجون أن يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التى يطلبونها" (المادة ٤٢ إجراءات).

ولكل مسجون الحق فى أن يقدم فى أى وقت لمأمور السجن شكوى كتابة أو شفهيا ويطلب منه تبليغها للنيابة العامة - وعلى المأمور قبولها وتبليغها فى الحال بعد إثباتها فى سجل يعد لذلك فى السجن. ولكل من علم بوجود محبوس بصفة غير قانونية أو فى محل غير مخصص للحبس أن يخطر أحد أعضاء النيابة العامة - وعليه بمجرد علمه أن ينتقل فورا إلى المحل الموجود به المحبوس وأن يقوم بإجراء التحقيق وأن يأمر بالإفراج عن المحبوس بصفة غير قانونية - وعليه أن يحرر محضراً بذلك (المادة ٤٣ إجراءات).

اثر التعليمات التى يصدرها النائب العام والتى تقيد سلطة اعضاء النيابة العامة فى تحقيق جرائم القبض والحبس دون حق:

تجمع النيابة العامة فى النظام القضائى المصرى بين سلطة التحقيق والاتهام ، ولم يكن الأمر كذلك عند صدور قانون الإجراءات الجنائية الحالى ؛ إذ كان الفصل بين السلطتين مقرراً ؛ وإنما بموجب تعديلات لاحقة على صدوره أصبحت النيابة العامة تجمع بين سلطتى التحقيق والاتهام[1]. وإذا كان من الأمور المقررة فى نظر الفقه والقضاء المصريين أنه إذا كان عضو النيابة العامة يتقيد حال مباشرته سلطة الاتهام بالتبعية التدريجية ، والتى بمقتضاها يخضع لتوجيهات وتعليمات رؤسائه ، فإنه لا يتقيد بهذه التبعية ولا بتلك التوجيهات والتعليمات

---

[1] الدكتور محمود محمود مصطفى : تطور قانون الإجراءات الجنائية فى مصر وغيرها من الدول العربية (١٩٨٥) ، رقم ٨٨ ، ص ٨٨ وما بعدها.

حال مباشرته لسلطة التحقيق ؛ إذ يستمد سلطته فى هذه الحالة من القانون باعتباره قاضياً للتحقيق ، ولا يستمد سلطته من النائب العام([1]).

وعلى الرغم من أن محكمة النقض ومن أيدها من الفقه المصرى تجعل من النيابة العامة حال مباشرتها للتحقيق الابتدائى فى مركز قاضى التحقيق ومن ثم تتمتع باستقلال مماثل له ؛ فإن التعليمات العامة للنيابات لا تساعد على هذا التصور([2]). فالملاحظ فى هذه التعليمات كثرة القيود والأعباء على عاتق أعضاء النيابة العامة وتعددها دون تمييز بين وظيفة التحقيق والاتهام: فلقد قيد النائب العام إجراء التحقيق مع أفراد القوات المسلحة والشرطة والمحامين بمجموعة من القيود التى تحد من صلاحيته كقاض للتحقيق([3]). من ذلك على سبيل المثال ما تنص عليه المادة ٥٥٨ من هذه التعليمات من أنه إذا ورد للنيابة بلاغ ضد أحد ضباط الشرطة لأمر وقع منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ، فعليها أن تبادر

([1]) وقد قضت محكمة النقض أنه "إذا كانت النيابة العمومية لا تتجزأ يمثل أعضاؤها النائب العمومى فيعتبر العمل الذى يصدر من كل منهم كأنه صادر منه ؛ إلا أن ذلك لا يصدق إلا على النيابة العمومية بصفتها سلطة اتهام ، أما النيابة بصفتها سلطة تحقيق فقد خولت هذه السلطة استثناء وحلت فيها محل قاضى التحقيق لاعتبارات قدرها الشارع يجب أن يعمل كل عضو فى حدودها مستمداً حقه لا من رئيسه ؛ بل من القانون نفسه. هذا هو المستفاد من نصوص القانون فى مجموعها ، وهذا هو الذى تمليه طبيعة لإجراءات التحقيق باعتبارها من الإجراءات القضائية البحتة التى لا يتصور أن يصدر أى قرار أو أمر بناء على توكيل أو إنابة ؛ بل يجب كما هو الحال فى الأحكام أن يكون من أصدرها قد أصدرها من عنده هو باسمه هو ، ومن تلقاء نفسه. نقض ٢٢ يونيه ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ، ج٥، ص ٦٨١.

([2]) انظر تفصيلاً: الدكتور أشرف توفيق شمس الدين: التوازن بين السلطة والحرية ووجوب تقييد سلطة النيابة العامة فى التحقيق الابتدائى دراسة مقارنة ، ٢٠٠٦ أرقام ٣٩-٤٣.

([3]) المواد ٥٥٧ وما بعدها من التعليمات العامة للنيابات ، الكتاب الأول – التعليمات القضائية ، ١٩٨٠، وأيضاً التعليمات الصادرة سنة ٢٠٠٧.

بسؤال الشاكى أو شهوده ثم ترسل الأوراق إلى المحامى العام أو رئيس النيابة الكلية لاستطلاع الرأى فى سؤال المشكو فى حقه ، والاستمرار فى التحقيق وفقاً لما يبين من جدية الشكوى. وهذا التوجيه لعضو النيابة الذى يفترض أنه يقوم بعمل قاضى التحقيق ينطوى إلى مساس باستقلاله حيث أنه لا يسوغ له سؤال ضابط الشرطة إلا بعد إذن المحامى العام واستمراره فى التحقيق أو عدم استمراره هو رهن برأى المحامى العام([1]).

ومن القيود أيضاً أنه إذا رأى عضو النيابة المحقق القبض على ضابط شرطة أو حبسه احتياطياً فيجب عليه أن يستطلع رأى المحامى العام ، قبل اتخاذ هذا الإجراء ، ويجب على المحامى العام أن يستطلع رأى المحامى العام الأول كذلك (المادة ٥٦٢ من التعليمات). ويرى جانب من الفقه ورجال القضاء بحق أن "هذه الوصاية الكثيفة التى تفرض على قاضى التحقيق ممثلاً فى عضو النيابة تنال من استقلاله وتشل حركته وتقلل من شأنه ومن الأعمال التى يقوم بها ؛ بل وتشكك فى كفاءته وقدرته على مباشرة عمله. وإلى جانب ذلك فإنها لا شك تخالف أصول القانون وصحيح أحكامه.... وأن ما يخضع له أعضاء النيابة من رقابة زادت طبقاتها وتنوعت وباتت كثيفة قاسية من رئيس النيابة إلى المحامى العام إلى المحامى العام الأول إلى النائب العام المساعد وأخيراً إلى النائب العام ، وأن هذه الطبقات الكثيفة من الإشراف والمراجعة والتوجيه فى مجال التحقيق لا تجعل للمحقق الفعلى إلا دوراً ثانوياً ولا تجعل منه قاض للتحقيق بالمعنى الصحيح ؛ وإنما مجرد منفذ لمشيئة الموجهين والمشرفين ، ويقلص فكرة قاضى

([1]) الدكتور عماد النجار: فى تيسير إجراءات التقاضى ، مجلة القضاة الدورية ، السنة الرابعة ، ع١ ، يناير – يونيه ١٩٨٩ ، ص ٢٤.

التحقيق من أساسها"([1]). ومن ناحية أخرى فإن هذه القيود في حقيقتها مخالفة لنصوص قانون الإجراءات الجنائية ذاته: فالشارع قد أوجب على عضو النيابة أن ينتقل فور إبلاغه بوجود محبوس بصفة غير قانونية إلى المحل الذى به هذا المحبوس وأن يقوم بالتحقيق فوراً ويأمر بالإفراج عنه ، كما أن على أعضاء النيابة أن يقوموا بزيارة السجون وأماكن الحجز وأن يتأكدوا من عدم وجود مقبوض عليه أو محبوس بدون وجه حق(المادتان ٤٢-٤٣ إجراءات سالفى الذكر). وكأثر للوصاية الكثيفة من التعليمات والأوامر الرئاسية لا يستطيع أعضاء النيابة تطبيق هذه النصوص ، إذ يجب على عضو النيابة الحصول على إذن المحامى العام قبل قيامه بتفتيش الحجز أو السجن. والنتيجة التى تترتب على ذلك أن النصوص التى تحمى الحريات الفردية شبه معطلة ، فلا يستطيع أعضاء السلطة المنوط بهم حمايتها أداء دورهم الذى رسمه لهم الدستور والقانون. ويلاحظ أن مخالفة عضو النيابة لهذه التعليمات تؤدى إلى تعرضه نفسه إلى التحقيق الإدارى وإلى توقيع جزاء تأديبى عليه ، فضلاً عن نقله من محل عمله أخذاً بالسلطة التقديرية للنائب العام فى ذلك. ويلاحظ أنه من الوجهة الموضوعية ، فإن امتناع عضو النيابة عن تنفيذ ما تأمر به القوانين يثير التساؤل عن توافر جريمة الامتناع عن تنفيذ أمر أو قانون ، وقد جرمت بعض التشريعات المقارنة كالقانون الفرنسى فعل الامتناع عن إنهاء الحرمان غير المشروع للحرية (المادة ٤٣٢-٥ من قانون العقوبات) والمرتكب من شخص يعد من الأمناء على السلطة العامة أو المكلف بخدمة فى مرفق عام([2]).

([1]) المستشار الدكتور عماد النجار: ص ٢٥.

([2]) انظر تفصيلاً الدكتور أشرف توفيق شمس الدين: الحماية الجنائية للحرية الشخصية من الوجهة الموضوعية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ٢٠٠٧ ، رقم ١٩٥ وما بعدها.

- **الاستماع إلى المقبوض عليه:** يجب على مأمور الضبط القضائى أن يسمع فورا أقوال المتهم المضبوط ، وإذا لم يأت بما يبرئه ، يرسله فى مدى أربعة وعشرين ساعة إلى النيابة العامة المختصة. ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه فى ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو إطلاق سراحه (المادة ٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية). ويلاحظ أن تجاوز مأمور الضبط لمدة الأربعة وعشرين ساعة يشكل جريمة احتجاز دون حق ، كما أنه إذا ترتب على هذا الاحتجاز الباطل دليل ، استطال البطلان إلى هذا الدليل أيضاً ، ولكن هذا البطلان لا يلحق إجراءات التحقيق التى تتخذها النيابة العامة بعد هذا القبض أو الاحتجاز الباطلين ، لاستقلال الإجرائين ، وهو ما سوف نتناوله فيما بعد.

وإذا أتى المتهم بما يزيل الشبهات المتوافرة ضده ، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يخلى سبيله ، وفى ذلك يباشر مأمور الضبط القضائى مجالاً تقديرياً فى استخدام سلطته ، تحت رقابة سلطة التحقيق ، كما أنه يخضع للإشراف والرقابة الرئاسية له فى ذلك. ويتصل واجب الاستماع إلى المقبوض عليه بواجب آخر نصت عليه المادة ٧١ من الدستور بقولها ونصت المادة ٧١ من الدستور على أن "يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فوراً، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذى ينظمه القانون ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه ، وله ولغيره التظلم أمام القضاء من الإجراء الذى قيد حريته الشخصية ، وينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة ، وإلا وجب الإفراج حتماً". وقد نصت المادة ١٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية فى فقرتها الأولى على أن يبلغ فورا كل من يقبض عليه أو يحبس احتياطيا بأسباب القبض

عليه أو حبسه، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعانة بمحام. ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه".

وقد سبق أن ذكرنا أن سؤال المتهم يختلف عن استجوابه ، وأن هذا السؤال لا يتسع لمواجهته بالأدلة القائمة قبله وأقوال الشهود على نحو تفصيلى ، غير أن سؤال المتهم يتسع لإجراء المواجهة بالمضبوطات وإثبات أقواله وملاحظاته عليها. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن مواجهة الطاعن بالمخدر المضبوط والقبض عليه و الجريمة فى حالة تلبس لا يشكل إكراهاً من أى نوع كان ، ذلك بأن الشارع يخول مأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس أن يقبض على المتهم الحاضر وأن يسمع فوراً أقواله وأنه لا مرية فى أن سماع هذه الأقوال يستوجب لزوماً وحتماً إحاطته علماً بالتهمة المنسوبة إليه و هو ما يشمل مواجهته بالمضبوطات [1] .

ثانيا: تفتيش الأشخاص

- **تعدد أنواع التفتيش:** التفتيش الأشخاص ليس من نوع واحد: فهناك التفتيش الذى يتخذ عقب قبض صحيح ، وهو تفتيش يستهدف التنقيب عن الأدلة وكشف الحقيقة فى الجريمة التى قبض على الشخص فيها ، ولذلك فهذا النوع من التفتيش يمكن أن نطلق عليه التفتيش التنقيبى. وبجانب هذا النوع من التفتيش هناك أنواع أخرى لا تستهدف البحث عن دليل أو المحافظة عليه ، بل وقد لا تفترض أن هناك جريمة قد وقعت على الإطلاق ، ومن أمثلة هذا النوع التفتيش الإدارى. وهناك نوع آخر لا يستهدف كذلك جمع الأدلة ، وإنما تجريد المتهم مما قد يحتمل حمله من سلاح وأدوات خطرة. ويلحق بهذه الأنواع التفتيش الرضائى. وفيما يلى نتناول بالشرح هذه الأنواع المختلفة.

([1]) نقض جلسة ٧ يناير ١٩٨١ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٢ رقم ١ ص ٢٣.

١- التفتيش كإجراء تحقيق

- **مدلول التفتيش كإجراء تحقيق:** يعنى تفتيش الشخص البحث عن الأدلة فى جسم المتهم أو ملابسه أو ما يحمله. والأصل أن التفتيش من أعمال التحقيق الذى تباشره سلطة التحقيق الابتدائى ؛ غير أن الشارع قد خوله استثناء لمأمور الضبط باعتباره عمل تحقيق يختص به استثناء([1])، ولكنه ربطه بوقوع قبض صحيح. ويعنى ذلك أن تفتيش الأشخاص له نفس مجال القبض عليهم ، فلا يكون ذلك إلا بأمر من سلطات الحكم والتحقيق أو بناء على حالة التلبس. وقد حرص الدستور على إبراز هذا المعنى بنصه فى المادة ٤١ منه على أن "الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة ، وفقاً لأحكام القانون . ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطى". والتفتيش كإجراء تحقيق يجب أن يقوم به مأمور الضبط القضائى ، ولا يجوز لغيره القيام به ، وذلك بخلاف التفتيش كإجراء من إجراءات الاستدلال ، إذ يجوز فى بعض صوره أن يقوم به شخص من غير مأمورى الضبط القضائى. وتطبيقاً لذلك إذا قام بهذا التفتيش أحد رجال السلطة العامة كالجنود والمخبرين ، وقع هذا التفتيش باطلاً ، حتى ولو كان رجل السلطة العامة قد حل محل مأمور الضبط القضائى فى القيام بعمله ، فإذا قام أحد الجنود باقتياد المتهم لاشتراكه فى مشاجرة فى الطريق العام إلى ديوان المركز ، فقام مساعد الشرطة الذى كان يقوم مقام الضابط النوبتجى بتفتيش

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٤٨٨ ، ص ٤٥١ ؛

المتهم فعثر معه فى جيبه الداخلى للصديرى الذى يرتديه علـى مخـدر ، فـإن التفتيش يكون باطلاً([1]). ويلاحظ أن كمية المضبوطة كانت من الضآلة بحيث لا يمكن القول بأن التفتيش كان فى هذه الحالة وقائياً قبل إيداع المتهم الحجز.

- **التلازم بين القبض والتفتيش**: القاعدة المقررة هى أنه إذا جاز القبض صح التفتيش. ويعنى ذلك ارتباط تفتيش الشخص بالقبض عليه. ولذلك نص الشارع فى المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "فى الأحوال التى يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه" ([2]). وإذا كانت الجريمة فى حالة تلبس ، أو صدر أمر بالقبض من سلطة التحقيق ، فإن ذلك يجيز التفتيش بمعناه التنقيبى الذى يهدف لجمع الأدلة أو الحفاظ عليها. وتوافر إحدى حالتى القبض يعد كافياً لإباحة التفتيش: وتطبيقاً لذلك فإذا صدر أمر النيابة العامة بالقبض فقط دون التفتيش ، فإن قيام مأمور الضبط القضائى بتفتيش شخص المتهم إثر القبض عليه يكون صحيحاً ، حتى ولو لم يكن أمر القبض متضمناً تفتيش المتهم([3]).

([1]) نقض جلسة ٢٤ إبريل ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٧ رقم ١٨٤ ص ٦٥٩.

([2]) وقد نصت المادة ١٦ من قانون القضاء العسكرى على أن "لعضو الضبط القضائي العسكري في حالة الجناية أو الجنحة المتلبس بها أن يفتش أي شخص أينما كان يشتبه فيه بأنه فاعل جرم أو شريك أو حائز على أشياء تتعلق بالجرم أو مخفيا شخصا له علاقة بالجريمة، وله أن يضبط الأشياء والأوراق التي تفيد في كشف الحقيقة إذا أتضح له من أمارات قوية أنها موجودة معه. وفي غير ذلك يجب عليه أن يصدر الأمر بالتفتيش من النيابة العسكرية.

([3]) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه ببراءة المطعون ضدهما من التهمة المسندة إليهما على أن الوطء لم يقع فعلا وهو الركن الأساسي في جريمة الزنا وبأن المضبوطات التي أسفر عنها تفتيش المطعون ضده الثاني من عوازل طبية ومناديل ورقية ثبت تلوثها بالحيوانات المنوية كانت نتيجة تفتيش باطل لصدور إذن النيابة العامة بالقبض فقط. ......" لما كان قانون الإجراءات الجنائية قد نص بصفة عامة في المادة ٤٦ منه على أنه =

أما إذا كان القبض باطلاً ، فإن التفتيش يكون كذلك باطلاً ، وتطبيقاً لذلك إذا عرض على وكيل النيابة محضراً يتهم فيه أحد الأشخاص بالتبديد ، فقام بالتأشير عليه بإحالته إلى مأمور الضبط لسؤال المتهم غير الحاضر وعمل فيش وتشبيه له وطلب صحيفة سوابقه ، فتصادف أنه أثناء مرور مأمور الضبط وجد المتهم بالطريق العام ، فقام باحتجازه وقام بتفتيشه قبل إيداعه ديوان الحجز فعثر معه على سلاحاً نارياً وقطعة من المخدر ، فإن هذا التفتيش يعد باطلاً ، ذلك أن طلب سؤال المتهم المتخذ من وكيل النيابة لا يعد أمراً بالقبض على المتهم وإحضاره ، ولا يجوز التفتيش استناداً إليه ، كما أنه لا يجوز تفتيش المتهم استناداً إلى لوائح السجن لعدم وجود أمر قانونى بإيداع المتهم بالسجن (1).

ويلاحظ أنه لا ارتباط بين جواز تفتيش الشخص وجواز تفتيش مسكنه: فبينما يجوز تفتيش الشخص إذ جاز القبض عليه ؛ فإن جواز القبض لا يؤدى إلى إجازة تفتيش مسكن المتهم ، إذ أن ذلك لا يكون إلا بأمر من سلطات التحقيق أو القضاء. ومن جهة أخرى فلا تلازم بين القبض وتفتيش الشخص ، فقد يرى مأمور الضبط القضائى أنه لا يوجد مقتض لتفتيش المتهم ، وفى هذه الحالة فإن القبض يقع دون أن يستتبعه التفتيش. غير أن صدور الأمر بتفتيش الشخص أو ضبطه فى حالة التلبس تجعل القبض متحققاً دائماً ، ذلك أن خضوع الشخص

=في الأحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه اعتبارا بأنه كلما كان القبض صحيحا كان التفتيش الذي يجريه من خول إجراؤه على المقبوض عليه صحيحا أياً كان سبب القبض أو الغرض منه وذلك لعموم الصيغة التي ورد بها النص. ولما كانت المحكمة قد جانبت هذه الوجوه من النظر فإنه تكون قد أخطأت في تطبيق القانون. نقض جلسة ١٤ مايو ٢٠٠١، مجموعة أحكام النقض ، س ٥٢ رقم ص ٤٨٩.

(1) نقض جلسة ١٣ ديسمبر ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٦ رقم ٨٩ ص ٢٩٢.

لإجراءات التفتيش يعنى تقييد حريته بالقدر اللازم لذلك ، وهو ما يعد فى نظر القانون قبضاً ، ولو لم يتضمن تقييداً مادياً لحرية المتهم([1]).

- التفتيش عقب القبض – هل يهدف دائما للتنقيب عن الدليل؟:

سبق أن ذكرنا أن القبض الصحيح ، يجيز لمأمور الضبط القضائى القيام بتفتيش المتهم لما عسى أن يخفيه من أدلة تتصل بالجريمة التى قبض عليه فيها. ويعنى ذلك أن الأمر يتعلق بتفتيش من إجراءات التحقيق الذى يتصل بجمع الأدلة والحفاظ عليها لجريمة معينة. ويثور التساؤل عما إذا كان هذا النوع من التفتيش جائزاً فى حال أن كانت الجريمة التى ارتكبها المتهم لا يتصور فيها وجود أدلة بحوزته على ارتكابها ، فهل يجوز فى هذه الحالة تفتيشه تفتيشاً تنقيبياً ؛ أم أن التفتيش فى هذه الحالة يكون غير جائز؟. وأهمية هذا التساؤل هى أنه إذا نتج عن هذا التفتيش ضبط ما يعد حيازته جريمة ، فهل يكون الضبط فى هذه الحالة صحيحاً؟. وفى واقعة عرضت على القضاء تتحصل فى أن مأمور الضبط القضائى كان قد قام بضبط المتهم بسرقة سيارة مبلغ بسرقتها والصادر أمر بضبطه فيها ، وقد أقر المتهم بمحضر الضبط بسرقته للسيارة وتم ضبطها الدعوى الجنائية غير أن مأمور الضبط القضائى قام بتفتيش المتهم فعثر معه على بعض المستندات الرسمية المزورة ، فقام بضبطها ، ودفع المتهم ببطلان التفتيش لعدم صدور إذن من النيابة العام بذلك ، وبأنه لا جدوى من هذا التفتيش بعد أن تم ضبط السيارة المبلغ بسرقتها واعتراف المتهم بذلك بمحضر الضبط. وقد رفضت محكمة الموضوع هذا الدفع ، فطعن بأمام محكمة النقض التى قضت بأن من حق مأمور الضبط الذى قام بضبط الطاعن ، أن يجرى تفتيشه ، بمقتضى المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية ، التى تجيز لمأمور الضبط القضائى فى

([1]) نقض جلسة ١٩ يونيه ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض ، س ١٨ رقم ١٦٨ ص ٨٣٨.

الأحوال التى يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم ، أن يفتشه ، هذا إلى أن التفتيش فى صورة الدعوى أمر لازم تستوجبه وسائل التوقى و التحوط من شر المقبوض عليه ، إذا ما سولت له نفسه -التماساً للفرار- أن يعتدى على من أجرى ضبطه ، بما عساه قد يكون محرزاً له من سلاح أو نحوه (1).

ويستخلص من هذا القضاء أمران: الأول أن التفتيش كأثر للقبض يجب أن يهدف إلى التنقيب عن الدليل فى الجريمة التى قبض على المتهم فيها.

والثانى: أنه إذا انتفى وجود علة تبرر التفتيش فى الجريمة التى ضبط فيها الجانى ، فإن التفتيش فى هذه الحالة يكون وقائياً يهدف إلى تجريد المتهم مما عساه أن يحمله من أسلحة ، ويصح ما يتم ضبطه من جرائم استناداً إلى حق مأمور الضبط فى القيام بالتفتيش الوقائى.

٢- التفتيش كإجراء استدلال

- المقصود بالتفتيش كإجراء استدلال:

التفتيش كإجراء استدلال لا يهدف إلى جمع الأدلة عن جريمة معينة ، وإنما هو إجراء إدارى قد يهدف إلى تحقيق غاية مشروعة فتظهر الجريمة عرضاً كالتفتيش الذى يجرى فى حالة الضرورة ، وقد يهدف للتحرى عن جريمة محتملة ، لا جريمة وقعت بالفعل كالتفتيش الإدارى والتعاقدى ، وقد يقع برضاء الشخص نفسه. وبينما يهدف التفتيش كإجراء تحقيق التنقيب عن الأدلة فى جريمة وقعت بالفعل ؛ فإن التفتيش الاستدلالى يهدف إلى توقى وقوع هذه الجريمة . وفى حين أن التفتيش التنقيبى يكون عقب وقوع قبض صحيح ؛ فإن التفتيش كإجراء من إجراءات الاستدلال لا يشترط فيه أن يسبقه قبض. وفيما يلى نبين صور هذا النوع من التفتيش.

---

(1) نقض جلسة ٢٩ يناير ١٩٨٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٧ رقم ٣٤ ص ١٦٣.

- التفتيش المستند لحالة الضرورة:

قد تقتضى حالة الضرورة تفتيش الشخص لأسباب لا صلة بها بالجريمة. ومثال ذلك التفتيش الذى يجريه رجل الإسعاف فى جيوب المصاب فاقد الوعى بحثاً عن أشياء يحتمل ضياعها أو سرقتها أو للتعرف على شخصية المصاب أو قيام المعاون الإدارى بالمستشفى من تفتيش شخص المريض الذى تقرر دخوله غرفة العمليات لإجراء جراحة ، لحصر متعلقاته وتسليمها إلى مكتب الأمانات بالمستشفى. وفى هذه الحالة فإذا عاين هؤلاء جريمة فى حالة تلبس ، كما لو عثر على سلاح أو مخدر كان ضبطها صحيحاً. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن ما يقوم به رجل الإسعاف من البحث فى جيوب الشخص الغائب عن صوابه ، قبل نقله إلى المستشفى ، لجمع ما فيها و تعرفه و حصره ، هذا الإجراء لا مخالفة فيه للقانون إذ هو من الواجبات التى تمليها على رجال الاسعاف الظروف التى يؤدون فيها خدماتهم و ليس من شأنه أن يكون فيه إعتداء على حرية المريض أو المصاب الذى يقومون بإسعافه فهو بذلك لا يعد تفتيشاً بالمعنى الذى قصد الشارع إلى إعتباره عملاً من أعمال التحقيق وإنما هو ضرب من ضروب المحافظة على أمتعة المريض ([1]) .

وليس من اللازم أن يقوم بهذا التفتيش رجل من رجال الضبط القضائى ، وإنما يصح من أى شخص حتى ولو كان شخصاً عادياً ، فإذا عاين احد الأشخاص حادثاً وقام بمحاولة التعرف على شخص المصاب فعثر على ما يشكل تلبساً كان الضبط صحيحاً.

([1]) نقض جلسة ١٠ يناير ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٧ رقم ٩ ص ٢١.
وفى هذا الحكم أيدت محكمة النقض قضاء الموضوع بإدانة المتهم عن إحرازه لمادة الأفيون المخدرة التى عثر عليها رجل الإسعاف فى ملابسه.

- **التفتيش الإدارى للأشخاص:** تنص بعض التشريعات على تخويل موظف عام القيام بتفتيش بعض الأشخاص بموجب وظيفته لتحقيق اعتبارات معينة يهدف إليها الشارع فى كل حالة على حدة. وفى هذا النوع من التفتيش لا يكون قصد الموظف التنقيب عن جريمة معينة ؛ وإنما هدفه الاستيثاق من تنفيذ القوانين واللوائح. ومن أمثلة هذا النوع من التفتيش: التفتيش الجمركى ؛ تفتيش السجون ؛ التفتيش الذى يجريه رجال الضبط العسكرى.

- **تفتيش الجمارك:** ما كان يؤخذ من استقراء نصوص المواد من ٢٦ إلى ٣٠ من القانون رقم ٦٦ لسنه ١٩٦٣ أن الشارع منح موظفى الجمارك الذين أسبغت عليهم القوانين صفة الضبط القضائى فى أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم حق تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل الدائرة الجمركية أو فى حدود نطاق الرقابة الجمركية إذا ما قامت لديهم دواعى الشك فى البضائع والأمتعة أو مظنة التهريب فيمن يوجدون بداخل تلك المناطق ولم يتطلب بالنسبة إلى الأشخاص توافر قيود القبض والتفتيش المنظمة بقانون الاجراءات الجنائية بل أنه يكفى أن تقوم لدى الموظف المسئول بالمراقبة والتفتيش فى تلك المناطق حالة تنم عن شبهة فى توافر التهريب الجمركى فيها فى الحدود المعرفة بها فى القانون . حتى يثبت له حق الكشف عنها . والمقصود بالشبهة هى حالة ذهنية تقوم فى نفس مأمور الضبط الجمركى يصح معها فى العقل القول بقيام مظنة التهريب من شخص موجود فى حدود دائرة المراقبة الجمركية وتقدير ذلك منوط بالقائم بالتفتيش تحت اشراف محكمة الموضوع([1]).

([1]) نقض جلسة ٢١ مايو ١٩٩٢ مجموعة احكام محكمة النقض ، س ٤٣ رقم ٨٢ ص ٥٦١.
وفى هذا الحكم قضت محكمة النقض بأنه "لما كان الحكم قد أثبت أن التفتيش الذى وقع على سيارة الطاعن إنما تم فى نطاق الدائرة الجمركية وبعد ظهور أمارات أثارت الشبهة لدى مأمور=

وتطبيقاً لذلك فإنه إذا اشتبه مأمور الجمرك فى أحد الركاب ، فقام بتفتيشه فعثر معه على مخدر أو سلاح أو آثار أو نقود مزيفة أو بضائع مهربة ، كان الضبط صحيحاً ، إذ أنه يستند إلى حق التفتيش الإدارى المخول لمأمور الجمرك ، قامت بذلك حالة التلبس. ويلاحظ أنه يجب أن يكون أداء مأمور الجمرك لعمله من تلقاء نفسه ، بأن تتوافر لديه هو الشبهة التى تجعله يقوم بالتفتيش للاستيثاق من عدم وجود تهرب جمركى. أما إذا قام مأمور الجمرك بتفتيش المتهمة نفاذاً لأمر ضابط بمكتب مكافحة المخدرات بالمطار ، ودون أن تقوم لديه هو نفسه أية شبهة فى توافر التهريب الجمركى فى حقها ، فإن حالة التلبس لا تكون متوافرة بتلقيها عن الغير([1]).

- **التفتيش الإدارى فى المطارات والموانئ:** يجرى فى المطارات والموانئ تفتيش الأشخاص بحثاً عن الأسلحة أو المفرقعات ، وهو يعد تفتيشاً إدارياً وليس من إجراءات التحقيق ، إذ لا يستهدف البحث عن جريمة معينة أو جمع الأدلة على وقوعها ؛ وإنما لا يعدو أن يكون إجراء تحفظياً وقائياً ، فإن أسفر هذا التفتيش عن ضبط شئ يعد حيازته جريمة ، فإن الجريمة تكون فى حالة تلبس ، ويكون الضبط قد تم صحيحاً ، إذ يكون ثمرة إجراء مشروع. وتطبيقاً لذلك قضى بإنه إذا طلب أحد الأشخاص الدخول إلى صالة المسافرين لتوديع أحد معارفه ، واستأذن الضابط المختص فأذن له ، وأخضع نفسه للإجراءات الأمنية المعمول بها لدخول صالة السفر ، فكان أن أصدر جهاز كشف الأشياء

=الجمرك مما دعاه إلى الاعتقاد بأن الطاعن يحاول تهريب بضاعة بطريقة غير مشروعة فقام بتفتيش السيارة ومعه باقى أعضاء اللجنة من ضابط مباحث الميناء على النحو الوارد فى مدونات الحكم فإنه يكون على صواب فيما انتهى إليه".

([1]) نقض جلسة ٢٠ أكتوبر ١٩٨٨، مجموعة أحكام النقض، س ٣٩ رقم ١٤٠ ص ٩٣٠ .

المعدنية إشارة بوجود بحمل شئ معدنى ، فأخرج ما بحوزته لفحصها ، ومن بينها علبتى سجائر لاحظ الضابط أن شكلهما غير طبيعى ومنبعجتين ابعاجاً ملحوظاً ، وحال التأكد من محتواهما تبين أن بهما مخدر ، فإن الضبط يكون صحيحاً ([1]).

- التفتيش الإدارى للأماكن العسكرية وما فى حكمها:

أجاز الشارع لأعضاء الضبط القضائي العسكري كل في دائرة اختصاصه تفتيش الداخلين أو الخارجين من مناطق الأعمال العسكرية ؛ مناطق الحدود ؛ مناطق السواحل ؛ المناطق التي تحددها الأوامر العسكرية والقوانين الأخرى (المادة ٢٠ من قانون القضاء العسكرى رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦).

ولأعضاء الضبط القضائي العسكري في الجنايات والجنح كل في دائرة اختصاصه، حق التفتيش في المعسكرات أو المؤسسات أو الثكنات أو الأشياء أو الطائرات أو السفن أو المركبات العسكرية أو الأماكن التي يشغلها العسكريون لصالح القوات المسلحة أينما وجدت، وذلك بعد إخطار قائد الوحدة التي يجرى فيها التفتيش (المادة ١٧ من قانون القضاء العسكرى).

وقضى بأن الشارع لم يتطلب بالنسبة للأشخاص الذين يتواجدون فى المناطق العسكرية توافر قيود القبض والتفتيش المنظمة بقانون الاجراءات الجنائية أو اشتراط وجود المراد تفتيشه فى إحدى الحالات المبررة له فى نطاق الفهم القانونى للمبادئ المقررة فى القانون المذكور ، بل أنه يكفى أن يكون الشخص داخلاً أو خارجاً من مناطق الأعمال العسكرية حتى يثبت لضابط المخابرات الحربية المختص حق تفتيشه ، فإذا هو عثر أثناء التفتيش الذى يجريه على دليل بكشف

([1]) نقض جلسة ١٢ أكتوبر ٢٠٠٥ الطعن رقم ٢٦٤٧٢ لسنة ٦٧ ق، لم ينشر بعد ، المستحدث من أحكام النقض ص ١٠٦-١٠٧.

عن جريمة معاقب عليها فى القانون العام ، فإنه يصح الاستدلال بهذا الدليل أمام المحاكم فى تلك الجريمة لأنه ظهر أثناء إجراء مشروع فى ذاته([1]).

- **تفتيش السجناء:** أوجب الشارع تفتيش كل مسجون عند دخوله السجن ، وأن يؤخذ ما معه من ممنوعات أو نقود أو أشياء ذات قيمة (المادة ٩ من قانون تنظيم السجون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦). وإذا عثر أثناء هذا التفتيش على شئ يعد حيازته جريمة قامت بذلك حالة التلبس ، وتطبيقاً لذلك تتوافر حالة التلبس إذا تم ضبط قطعة المخدر فى ملابس السجين أثناء اتخاذ إجراءات دخوله السجن. وقد أجاز الشارع فى المادة ٤١ من قانون تنظيم السجون لمدير أو مأمور السجن فى حالة الاشتباه فى أى زائر أن يأمر بتفتيشه ، فإذا عارض الزائر فى التفتيش جاز منعه من الزيارة مع بيان أسباب هذا المنع فى سجل يومية السجن. وتطبيقاً لذلك قضى بأن المادة ٤١ سالفة الذكر لا تستلزم توافر الرضاء الذى يصدر بفعل إيجابى ممن يحصل تفتيشه ؛ بل يكفى عدم معارضته فى التفتيش – و هو فعل سلبى – فإن تفتيش مأمور السجن للمتهمين حين اشتبه فيهما لدى دخولهما سجن النساء فى اليوم المخصص للزيارة يكون صحيحاً بالتطبيق لأحكام هذه المادة ما دام أن المتهمين لم يدفعا بأنهما اعترضا على تفتيشهما بمعرفة مأمور السجن ([2]).

- **التفتيش الإدارى المخول للرؤساء على مرؤوسيهم:**

يقتضى حق الإشراف والرقابة أن يقوم الرؤساء الإداريين بمتابعة أعمال مرءوسيهم والدخول إلى مكاتبهم. ويثور التساؤل عما إذا كان هذا الحق يمتد إلى تفتيش مكاتب هؤلاء المرءوسين إدراياً ، أم أن هذا التفتيش محظور؟. وأهمية

([1]) نقض جلسة ٢٤ يناير ١٩٩٥، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٤٦ رقم ٣٤ ص ٢٥٥.

([2]) نقض جلسة ٤ فبراير سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٤ رقم ١٩ ص ٨٨.

هذا التساؤل هى أنه إذا كان هذا التفتيش مشروعاً وعاين الرئيس الإدارى حالة تلبس بناء عليه ،فإن ضبطها يكون مشروعاً ، وعلى العكس ، فإن كان لا يحق له القيام بهذا الإجراء ، فإن ضبط الجريمة فى حالة تلبس يكون غير مشروع أيضاً. فى الحقيقة فإن القانون لم يمنع الرؤساء الإداريين فى أية مصلحة من المصالح من إجراء التحقيق فيما ينسب إلى موظفيهم من المخالفات أو التقصيرات الخاصة بعملهم و لو كان هؤلاء الرؤساء من غير رجال الضبطية القضائية .

- التفتيش المستند إلى الرضاء المفترض لوجود علاقة تعاقدية:

قد يستند الرضاء بالتفتيش إلى وجود علاقة تعاقدية أو قانونية ينزل الشخص بمقتضاها مقدماً عن حقه حماية حريته من التفتيش ، وفى هذه الحالات ، فإن هذا التفتيش يقع صحيحاً ، فإذا أسفر عن ضبط شئ يشكل جريمة كان هذا الضبط وليد تفتيش مشروع. ومن أمثلة هذه الحالات التفتيش الذى يجريه صاحب العمل على عماله للتأكد من أنهم لم يأخذوا شيئاً من أموال المصنع.

وتطبيقاً لذلك قضى بأنه وجود أحد رجال الشرطة على باب عنابر السكة الحديد هو من مقتضيات نظامها لتفتيش الداخلين و الخارجين والتحقق من عدم وجود مسروقات معهم وأن قبول شخص العمل بهذه العنابر يستفاد منه رضاؤه بالنظام الموضوع لعمالها ، فإذا ارتاب رجل الشرطة فى أن عاملاً يحمل معه مهمات مسروقة لما لاحظه من انتفاخ جوبه ، فقام بتفتيشه فعثر معه على المسروقات ، فإن التفتيش يكون صحيحاً([1]). وقضى بأن قبول المتهم الاشتغال فى شركة عاملاً فيها يصح أن يفيد رضاءه بالنظام الذى وضعته الشركة لعمالها . فإذا كان من مقتضى هذا النظام أن يفتش العمال على أبواب مصانع الشركة عند انصرافهم منها كل يوم ، فإن التفتيش الذى يقع عليه يكون صحيحاً على

([1]) نقض جلسة ١٧ ديسمبر ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ، س ٣ رقم ١٠٦ ص ٢٧٧.

أساس الرضاء به رضاء صحيحاً([1]). وبأن تفتيش عامل فى ملجأ عند انصرافه منه يكون صحيحاً إذا كانت لائحة الملجأ توجب هذا الإجراء . و ذلك لا على أساس أن هذه اللائحة بمثابة قانون بل على أساس سبق رضاء العامل به بقبول الخدمة فى الملجأ بمقتضى لائحته([2]).

- **التفتيش المستند إلى رضاء الشخص:** القواعد الإجرائية التى نص الشارع عليها قررت لحماية حصانة الشخص وحريته الشخصية ، فإن نزل عن هذه الحماية ورضى بالتفتيش بناء على إرادة حرة ، فإن هذا التفتيش يكون صحيحاً. وإذا أسفر هذا التفتيش فى هذه الحالة عن ضبط جريمة ، كان التلبس بها صحيحاً. ويجب أن يكون الرضاء بالتفتيش صريحاً غير مشوب بعيب أو إكراه ، ويعنى ذلك أن يكون الرضاء متبصراً وهو ما يقتضى العلم بظروفه ، ولكن لا يلزم أن يكون الرضاء بالتفتيش ثابتاً كتابة ، إذ يكفى ابداؤه شفاهة([3]). وإذا كانت القاعدة المقررة أنه إذا بطل القبض ، كان التفتيش المترتب عليه باطلاً ، فإن هذه القاعدة يرد عليها استثناء أن يكون التفتيش المترتب على قبض باطل قد تم بإرادة ورضاء المتهم ، حتى ولو سبقه قبض باطل ؛ غير أنه يلزم فى هذه الحالة التأكد من صحة الرضاء بالتفتيش ومن أنه لم يكن وليد خوف. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن الحكمة التى عناها الشارع من وضع الضمانات و القيود لإجراء تفتيش الأشخاص هى كفالة الحرية الشخصية التى نص عليها الدستور وأقرها القوانين. وإذا كان الشخص الذى قبض عليه رجال السلطة العامة لاشتباههم فى أمره و أحضروه للمركز قد

([1]) نقض جلسة ٩ إبريل ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٦ ، رقم ٥٤٩ ص ٦٩٣.

([2]) نقض جلسة ٢٤ مارس ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٥ ، رقم ٣٢٠ ص ٤٢٥.

([3]) نقض جلسة ٤ فبراير سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٤ رقم ١٩ ص ٨٨.

اعترف طواعية للضابط بحيازته للمخدر وأذن له فى تفتيشه ، فإنه إن صح أن القبض على هذا الشخص وقع باطلاً فإن تفتيشه يكون صحيحاً ، إذ هو قد نزل بمحض إرادته عن القيود و الضمانات التى فرضها القانون لإجراء التفتيش([1]). وفى الواقعة موضوع هذا الحكم أن المتهم حاول الفرار من المخبرين عند رؤيتهما يدخلان السيارة العامة فظنا أنه هارب من التجنيد أو أنه أحد المحكوم عليهم ، فاقتاداه إلى مأمور الضبط القضائى. وفى تقديرنا أن ما قام به رجلا السلطة العامة ليس إلا استيقافاً لشخص وضع نفسه موضع الريبة والشبهة ، وليس قبضاً بالمعنى الدقيق ، ومن ثم فإن رضاه طواعية واختياراً بالتفتيش بعد إقراره بوجود مخدر معه إنما كان وليد إجراء مشروع هو الاستيقاف. وقد قضى بأنه إذا كان المتهمان قد وضعا نفسهما فى وضع يدعو للريبة ، فكان من حق مأمورى الضبط القضائى أن يستوقفوهما لاستطلاع حقيقة أمرهما ، فإن تلا ذلك الاستيقاف رضاء منهما بالتفتيش بعد أن اعترفا من تلقاء نفسهما بأنهما يحرزان مواد مخدرة ، فإن الضبط يكون صحيحاً([2]).

ويجوز أن يكون التفتيش رضائياً فى محيط علاقات العمل ، كأن يسمح المرءوس لرئيسه الإدارى بتفتيشه ، وفى هذه الحالة يكون التفتيش مستنداً لرضاء المرءوس. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه كان المتهم قد رضى بالتفتيش فإن إستخلاص المحكمة بطلان التفتيش الذى وقع على شخصه و فى مسكنه من كون مفتشى مصلحة البريد الذين أجروه ليسوا من رجال الضبطية القضائية لا يكون سديداً ، بل هذا التفتيش يكون صحيحاً . و إذا كان قد عثر أثناء التفتيش على مخدر فإن المتهم يكون فى حالة تلبس بالإحراز ، و يصح بناء على ذلك القبض عليه

([1]) نقض جلسة ٢٠ نوفمبر ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢ رقم ٧٨ ص ١٩٩.

([2]) نقض جلسة ٢٦ فبراير ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣ رقم ٢٧٥ ص ٧٣٥.

بغير إذن من جهة التحقيق . و لا يكفي في الطعن على الرضاء بالتفتيش كونه حصل لرؤساء المتهم ، ما دام يصح عقلاً أن يكون الرضاء للرؤساء عن طواعية و اختيار[1]. ويجوز أن يجرى التفتيش الرضائي شخصاً عادياً ، وفي هذه الحالة يصح باعتباره نوعاً من البحث والتحري عن جريمة وقعت بالفعل. وتطبيقاً لذلك ففي واقعة تتحصل في أن أحد الصيارفة اكتشف سرقة ورقة مالية منه أثناء توريد مبلغاً من المال ، فاتهم أحد زملائه بسرقتها ، فاتفق الصيارفة على تفتيش المتهم والصراف الذي استلم العهدة ، فوافقا على ذلك ، فعثر على الورقة المالية مخبأة في حذاء المتهم. وقد اعتدت محكمة الموضوع بالرضاء المبدى من المتهم بتفتيشه ، وأيدتها محكمة النقض في ذلك[2].

- **التفتيش الوقائي:** التفتيش الوقائي هو أنه إجراء تحفظي يسوغ لأي فرد من أفراد السلطة المنفذة لأمر القبض القيام به درءا لما قد يحتمل من أن يلحق

([1]) نقض جلسة ٣ إبريل ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٦ ، رقم ٣٢٩ ص ٤٥١.

([2])نقض جلسة ١٨ يناير ١٩٦٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١١ رقم ١٢ ص ٧٠.

وفي هذا الحكم قالت محكمة النقض بأن "تفتيش المنازل أو الأشخاص هو بحسب الأصل إجراء من إجراءات التحقيق لا تأمر به إلا سلطة من سلطاته لمناسبة جريمة – جناية أو جنحة – ترى أنها وقعت وصحت نسبتها إلى شخص معين و أن هناك من الدلائل ما يكفي للتعرض لحرية المتهم الشخصية أو لحرمة مسكنه – ذلك هو حكم التفتيش الذي نظم القانون قواعده وضبط حالاته و جعل لرجال الضبط القضائي و لمن خولهم سلطة التحقيق حق مباشرته في حدود القانون ، والتفتيش بهذا المعنى القانوني هو بطبيعة الحال غير التفتيش الذي يجريه الأفراد على من تلحقه شبهة الإتهام بحيازة شئ حيازة إجرامية غير مشروعة ، فهو ليس تفتيشاً بمدلول التفتيش الذي خاطب الشارع المحقق بأحكامه و إنما هو نوع من البحث و الإستقصاء أو هو نوع من التنقيب عن الأشياء الخاصة بجريمة تحقق وقوعها ، و إذا رضي به المتهم كان دليلاً يصح إستناد قضاء الإتهام و قضاء الحكم إليه على السواء، فإذا ثبت لمحكمة الموضوع سلامة هذا الإجراء جاز لها أن تأخذ بنتيجة هذا التنقيب كدليل من أدلة الإثبات في الدعوى".

المتهم أذى بشخصه من شيء يكون معه أو أن يلحق مثل هذا الأذى بغيره ممن يباشر القبض عليه. ولكن يجب لصحة التفتيش الوقائى أن يتوافر أولاً السبب الصحيح للقبض ، وبغير قيام هذا السبب ، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي القيام بالتفتيش سواء باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق أو باعتباره إجراء وقائياً (1). ومن المقرر أنه ما دام من الجائز لمأمور الضبط القضائى قانوناً القبض على الطاعن و إيداعه سجن القسم تمهيداً لعرضه على سلطة التحقيق وفقاً للمادتين ٣٤ و ٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية فإنه يجوز له تفتيشه على مقتضى المادة ٤٦ من ذلك القانون. وأن تفتيش الشخص قبل إيداعه سجن القسم تمهيداً لعرضه على سلطة التحقيق أمر لازم لأنه من وسائل التوقى و التحوط من شر من قبض عليه إذا ما سولت له نفسه إلتماساً للفرار أن يعتدى على غيره بما يكون محرزاً له من سلاح أو نحوه (2).

والغرض من التفتيش الوقائى هو تسهيل عملية القبض على المتهم والتحفظ عليه بتجريده مما عسى أن يحمله من سلاح أو أشياء قد تساعده على الهرب وهو مقيد بالغرض منه وليس لمأمور الضبط أن يتجاوز هذا الغرض إلى تفتيش أخر وإلا كان ذلك التفتيش باطلاً ويبطل معه كل دليل مستمد منه. وتطبيقاً لذلك قضى فى واقعة تتحصل فى أن مأمور الضبط القضائى كان قد قام بضبط المتهم تنفيذاً لحكم صادر ضده بالوضع تحت المراقبة ، وقام بتفتيشه تفتيشاً فعثر معه على علبة ثقاب بها مخدر. فقضت محكمة الموضوع بأنه من غير المتصور أن يقتضى بحث الضابط عن سلاح مع المتهم عند تفتيشه له تفتيشاً وقائياً أو عن أشياء قد تساعده على الهرب أن يقوم بالبحث عن ذلك داخل علبة ثقاب وهى

---

(1) نقض جلسة أول نوفمبر ٢٠٠٤ الطعن ١٢٧٣٤ لسنة ٦٥ ق ، لم ينشر بعد.

(2) نقض جلسة ١٣ نوفمبر ١٩٨٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٧ رقم ص ٨٧٨.

لا تصلح لوضع أى منها داخلها ، فإن ذلك التفتيش منه بالكيفية التى بها يكون متجاوزاً للغرض الذى شرع من أجله و يكون قد استطال لغرض آخر و هو سعى من أجراه للبحث عن جريمة لا صلة لها بذلك النوع من التفتيش الأمر الذى يكون باطلاً[1]. فطعنت النيابة العامة فى هذا الحكم تأسيساً على أن تفتيش علبة الثقاب هو أمر يقتضيه التفتيش الوقائى لأنها قد يخفى فيها المتهم شفرة حادة. غير أن محكمة النقض قضت بأنه لا يقبل القول فى طعن النيابة بأنه من المتصور عقلاً أن يتسع فارغ علبة الثقاب لإخفاء أسلحة تستخدم فى الإعتداء " كشفرة حلاقة " ، و ذلك لما هو مقرر من أنه لا يصح النعى على قضاء المحكمة بالبراءة بناء على احتمال ترجح لديها – بدعوى قيام احتمالات أخرى قد تصح لدى غيرها – لأن ملاك الأمر كله إنما يرجع إلى وجدانها و ما تطمئن هى إليه فى تقدير الدليل[2]. ويلاحظ على هذا القضاء أن محكمة النقض قد تركت لمحكمة الموضوع حرية استخلاص ما إذا كان التفتيش الذى تم يعد وقائياً أم أنه تجاوز الغرض منه ، ولذلك فإنه يجوز أن تعتبر المحكمة من ملابسات الدعوى وظروفها أن تفتيش فم المتهم مثلاً لإخراج شفرة حادة بحوزته يعد تفتيشاً وقائياً ، لأن الأمر يرجع إلى تقديرها ، متى كان حكمها قد أقيم على أسباب سائغة. وقضى بأن قيام مأمور الضبط بغير داعى التفتيش الوقائى قد اتجه مباشرة لتفتيش شخص المتهم ليخرج من بنطاله لفافة صغيرة بها مخدر وزن نحو

---

[1] نقض جلسة ٢٤ ديسمبر ١٩٨٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٨ رقم ٢٠٧ ص ١١٣٩. وفى هذا الحكم قالت محكمة النقض بأن الدليل المستمد التفتيش يضحى باطلاً ويستطيل هذا البطلان إلى كل ما ضبط مع المتهم من مخدر نتيجة لذلك الإجراء الباطل ويتعين إستبعاد كل دليل نتج عن هذا التفتيش الباطل بما فى ذلك شهادة من أجراه ومن ثم تكون الدعوى قد خلت من أى دليل صحيح على مقارفة المتهم للجريمة المسندة إليه ويتعين لذلك الحكم ببراءته.

[2] نقض جلسة ٢٤ ديسمبر ١٩٨٧ سالف الذكر.

ثلاثة جرامات ، وكان من غير المتصور أن يقتضى بحث الضابط عن سلاح مع الطاعن أو عن أشياء تساعده على الهرب أن يقوم بالبحث عن ذلك داخل تلك اللفافة وهى لاتصلح لوضع أى منها داخلها فإن ذلك التفتيش منه بالكيفية التى تم بها يكون متجاوزاً الغرض من التفتيش الوقائى ويضحى باطلا([1]).

- **تنفيذ التفتيش:** تنفيذ التفتيش يكون بالبحث فى جسم الشخص أو ملابسه أو ما يحمله من أشياء ومتاع. فيجوز فض يده أو فتح فمه لإخراج ما يخفيه فيهما ، ويجوز إخراج ما بملابسه أو حذائه أو عمامة رأسه من أشياء. ويجوز أن يتم بتفتيش ما يحمله من أشياء ، كالحقيبة واللفافة والأكياس وغيرها. وتعتبر سيارة الشخص متصلة بشخصه ، فإذا جاز تفتيش الشخص جاز تفتيش سيارته الخاصة أو عربته أياً كان نوعها. ويمكن أن ينفذ التفتيش فى الأعضاء الداخلية للشخص فيجوز أخذ عينة من دماء الشخص أو جوفه أو غسيل معدته لتحليلها وكشف ما بها من مخدر أو مسكر أو أى دليل يفيد الدعوى([2]) ، كما يجوز أخذ

([1]) نقض جلسة ١٦ مايو ١٩٩٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٩ رقم ٩٦ ص ٧٣٩.

([2])نقض جلسة ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٧ ، رقم ١١٤، ص ٣٨٧ ، وفى هذا الحكم كان المتهم وهو نزيل أحد السجون قد ضبط حال مضغه مادة مخدرة ، فاستخدم رجال الضبط القوة لانتزاع ما فى فمه ، ثم خضع فيما بعد لغسيل معدته للحصول على آثار المادة المخدرة ، وقد قضت محكمة النقض فى هذا الحكم بصحة الإجراءات.

وفى واقعة قام أحد رجال الضبط بالقبض على المتهم بعد أن شم رائحة الأفيون وهى تتصاعد من فمه ، فألقى القبض عليه وأرسله إلى المستشفى حيث أجريت له عملية غسيل معدة ثبت بعد تحليل محتوياتها وجود أثر المخدر فيها. وكان دفاع المتهم قد دفع ببطلان إرسال المتهم إلى المستشفى لانطوائه على اعتداء على حريته الشخصية ولعدم الحصول على إذن من النيابة العامة قبل القيام به. غير أن محكمة النقض رفضت هذا الدفع. نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٣١ ص ٢٢٩. وقضت فى حكم آخر بأن ما يتخذه الضابط المأذون له بالتفتيش من إجراءات لغسيل معدة المتهمة بمعرفة طبيب المستشفى لا يعدو أن يكون تعرضاً لها=

عينة من بصمته الوراثية ، كما يجوز أن يعهد إلى طبيب بإخراج المواد المخدرة من الأماكن الحساسة من جسم الشخص. وتنفيذ التفتيش يقتضي استعمال القدر اللازم من الإكراه للقيام به.

- **تفتيش السيارات:** من المقرر أن حرمة السيارة الخاصة مستمدة من اتصالها بشخص صاحبها او حائزها فاذا صح تفتيش شخص المتهم فانه يشمل بالضرورة ما يكون متصلا به والسيارة الخاصة كذلك وإذا كانت الجريمة فى حالة تلبس جاز بالتالى تفتيش السيارة الخاصة دون حاجة إلى إذن من النيابة العامة ([1]). وهناك تفرقة بين السيارات الخاصة وسيارات الأجرة من حيث سلطة مأمور الضبط القضائى فى إيقافها أثناء سيرها والتأكد من عدم مخالفة قانون المرور وتفتيشها تبعاً لذلك ، فلا يجوز تفتيش السيارات الخاصة لأن حرمتها مستمدة من حرمة حائزها طالما أنها فى حيازته. أما بالنسبة للسيارات المعدة للإيجار ، فإن من حق مأموري الضبط القضائي إيقافها أثناء سيرها في الطرق العامة للتحقق من عدم مخالفة أحكام قانون المرور التي تمنع استعمال السيارات في غير الغرض المخصص لها وهو في مباشرته لهذا الإجراء إنما يقوم بدوره الإداري الذي خوله إياه القانون([2]) ؛ إلا أن ذلك مشروط بمراعاة

=بالقدر الذى يبيحه تنفيذ إذن التفتيش و توافر حالة التلبس فى حقها بمشاهدة الضابط لها و هى تبتلع المخدر وانبعاث رائحة المخدر من فمها مما لا يقتضى استئذان النيابة فى إجرائه .نقض جلسة ١٢ مارس سنة ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض س ٢٣ رقم ٨١ ص ٣٥٧.

([1]) نقض جلسة ٤ نوفمبر ١٩٩٩ الطعن رقم ٢٣١١٠ - لسنة ٦٧ق ، مجلة القضاة الفصلية س ٣٢ العدد الأول ٢٠٠٠ ، القاعدة رقم ٥٨ ، ص ٦٢٣.

([2]) وقضى بأن مجرد إيقاف مأمور الضبط لسيارة معدة للإيجار وهي سائرة في طريق عام بقصد مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح في شأنها واتخاذ إجراءات التحري والبحث عن مرتكبي الجرائم في=

ضوابط الشرعية المقررة للعمل الإداري، فلا بد له أن يستهدف مصلحة عامة وأن يكون له سند من القانون وأن يلتزم بالحدود اللازمة لتحقيق غاية المشرع من منحه هذه الصلاحية وأن يلتزم في مباشرها بالقواعد الدستورية والقانونية وإلا وصف عمله بعدم المشروعية والانحراف بالسلطة. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن قيام ضابط الواقعة باستيقاف السيارة الأجرة التي يستقلها المتهم ضمن ركاها لمباشرة اختصاصه الإداري في الإطلاع على التراخيص ؛ بيد أنه جاوز في مباشرته لهذا الإجراء الإداري حدود غرض المشرع من منحه هذه الصلاحية ولم يلتزم في مباشرها بالقواعد الدستورية والقانونية بأن تعرض لحرية الأشخاص ومد بصره إلى أمتعة الركاب واستكشف الأشياء المغلقة غير الظاهرة دون مبرر، فإن تجاوزه لحدود الإطلاع على تراخيص السيارة إلى التحقيق من شخصيات ركاها وعسه في أمتعتهم المغلقة يتسم بعدم المشروعية وينطوي على انحراف بالسلطة فإذا تخلى الطاعن من بعد عن أمتعته- بإنكار صلته بها- فلا يمكن وصف هذا التخلي بأنه كان تخليا إراديا منه بل دفعه إلى الإجراء غير المشروع الذي سلكه ضابط الواقعة ([1]). ويلاحظ أن الدفع ببطلان تفتيش السيارة لا يقبل من غير حائزها إعتباراً بأن الحائز هو صاحب الصفة فى ذلك ،

=دائرة اختصاصه لا ينطوي على تعرض لحرية الركاب الشخصية ولا يمكن أن يعتبر في ذاته قبضاً". نقض جلسة ١٧ إبريل سنة ٢٠٠٠، مجموعة أحكام النقض، س ٥١ رقم ٧٨ ص ٤٢٠.

([1]) نقض ١٢ يونيه ٢٠٠٦ الطعن رقم ٥٩٤٢٩ لسنة ٧٥ ق، لم ينشر بعد ؛ أيضاً نقض جلسة ٢٦ ديسمبر ٢٠٠٥ ، الطعن رقم ٨٩٨١ لسنة ٧٤ ق ، لم ينشر بعد المستحدث من أحكام النقض –إصدار المكتب الفنى ص ١٠١ ، ص ١٠٥ ؛ نقض جلسة ١١ يونيه ٢٠٠١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٥٢ ص ٥٧٦.

فإن لم يثره فليس لغيره أن يبديه ولو كان يستفيد منه لأن هذه الفائدة لا تلحقه إلا بالتبعية وحدها ([1]).

- **تفتيش الأنثى:** نص الشارع فى الفقرة الثانية من المادة ٤٦ إجراءات على أنه "وإذا كان المتهم أنثى وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى ينـــدبها لـــذلك مأمور الضبط القضائى ". وقد أراد الشارع من اشتراط تفتيش الأنثى بمعرفـــة أخرى أن لا يؤدى تنفيذ التفتيش إلى المساس بالمواضع الجسمانية التى لا يجـــوز لرجل الضبط القضائى الإطلاع عليها ومشاهدها باعتبارها من عورات المـــرأة التى تخدش حياءها إذا مست. وقضى بأن التقاط مأمور الضبط للعلبة التى تحوى مخدراً من صدر المتهمة يعد تفتيشاً يمس موضع العورة منها ، بما يبطله([2]).

غير أن هذا المساس بعورة الأنثى لا يتحقق إذا اقتصر مأمور الضبط القضائى فى تنفيذه للتفتيش على الإمساك بيد المتهمة وأخذه منها حقيبة يدها عثر بداخلـــها على المخدر المضبوط([3]). ولا يتحقق أيضاً إذا طلب مأمور الضبط من المتهمـــة بأن تقلب جيوبها فبرز من جيبها الأيمن جزء من علبة صفيح أخرجتـــها كمـــا أخرجت من جيبها الأيسر ورقة أخفتها فى راحة يدها فأخـــذها منـــها ووجـــد

([1]) نقض جلسة أول ديسمبر ١٩٨٨ مجموعة أحكام النقض ، س ٣٩ رقم ١٨١ ص ١١٥٩.
وقضت محكمة النقض بأنه " من المستقر عليه إنه لا يجوز الطعن بالبطلان فى الدليل المستمد مـــن التفتيش بسبب عدم مراعاة الأوضاع القانونية المقررة إلا ممن شرعت هذه الأوضاع لحمايتهم ، و من ثم فلا صفة للطاعن فى الدفع ببطلان تفتيش السيارة التى ضبط بها بعض التبغ المهرب مـــا دام أن الثابت أنها غير مملوكة له و لم تكن فى حيازته ، و كذلك الحال بالنسبة للمخزن الذى ضبط به البعض الآخر من الدخان ما دام أنه غير مملوك و لا محوز له" . نقض جلـــسة ٣٠ يونيـــه ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٠ رقم ١٩٣ ص ٩٧٦.

([2]) نقض جلسة ١٩ نوفمبر ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ، س ٦ رقم ٣٩٤ ص ١٣٤١.

([3]) نقض جلسة ٢٣ نوفمبر ١٩٨٩ مجموعة أحكام النقض س ٤٠ رقم ١٧٠ ص ١٠٦١.

بداخل العلبة و الورقة مخدراً ([1]). وليس فى إلتقاط مأمور الضبط لفافة المخدر التى كانت تضعها المتهمة بوضع ظاهر بين أصابع قدمها العارية ما يمس عورة منها ([2]). وإذا كان من المتعين أن يقوم مأمور الضبط القضائى بتفتيش أنثى ، فإن عليه أن يندب أنثى لذلك ، ولكن لا يشترط أن يكون الندب كتابياً ، وعلة ذلك أن علة ندب الأنثى هى صيانة عورات المرأة من المساس بها ، وليست العلة هى ضمان حرية المتهمة([3]). ولا يلزم أن يقوم بتحليفها اليمين ، كما لا يلزم أن تكون موظفة عامة. غير أنه يجب ذكر اسم الأنثى التى قامت بالتفتيش فى محضر الضبط حتى يمكن استدعائها للشهادة فيما بعد.

ولا يجوز تكليف طبيب بأن يجرى هذا التفتيش ، لأن الطبيب يقتصر فقط على القيام بالأعمال التى تتطلب خبرة طبية خاصة ، كأن تكون المتهمة قد أخفت المخدر فى موضع حساس من جسمها ، وهو ما يقتضى الاستعانة بطبيب لإخراجه ، وفى هذه الحالة يباشر الطبيب عمله بوصفه خبيراً ([4]). وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه لا محل للقول بأن الطبيب يباح له بحكم مهنته ما لا يباح لغيره من الكشف على الإناث ، وأنه لا غضاضة عند إستحالة تفتيش متهمه بمعرفة أنثى أن يقوم هو بإجراء التفتيش المطلوب ، وأن ذكر الحكم المطعون ذلك يعد تقريراً قانونياً خاطئاً([5]).

([1]) نقض جلسة ٣ ديسمبر ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٨ رقم ٢٦٠ ص ٩٤٨.

([2]) نقض جلسة ٢٠ مايو ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٨ رقم ٤٣ ص ٥٢١.

([3]) نقض جلسة ١٧ مايو ١٩٧٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٠ رقم ١٢٥ ص ٥٨٨.

([4]) نقض جلسة ٤ يناير ١٩٧٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٧ رقم ١ ص ٩.

([5]) نقض جلسة ١١ إبريل ١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٦ رقم ٢٤٩ ص ٨٠٧.

ثالثا: تفتيش المساكن والدخول فيها

- **تعريف:** تفتيش المسكن هو التنقيب عن الأدلة بشأن جريمة قد وقعت بالفعل. وتفتيش المساكن هو إجراء من إجراءات التحقيق. وقد نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن "للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها أو تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقا لأحكام القانون" وهو نص عام مطلق لم يرد عليه ما يخصصه أو يقيده مما مؤداه أن هذا النص الدستوري يستلزم في جميع أحوال تفتيش المساكن صدور الأمر القضائي المسبب وذلك صوناً لحرمة المسكن التي تنبثق من الحرية الشخصية التي تتعلق بكيان الفرد وحياته الخاصة ومسكنه الذي يأوي إليه وهو موضع سره وسكينته ولذلك حرص الدستور على تأكيد حظر انتهاك حرمة المسكن سواء بدخوله أو بتفتيشه ما لم يصدر أمر قضائي مسبب.

وقد نصت المادة ٩١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضى التحقيق بناء على إتهام موجه إلى شخص يقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه فى إرتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة. ولقاضى التحقيق أن يفتش أى مكان ويضبط فيه الأوراق والأسلحة وكل ما يحتمل أنه استعمل فى إرتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة. وفى جميع الأحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسبباً".

- **عدم دستورية تفتيش المساكن فى حالة التلبس:** كانت المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية تجيز لمأمور الضبط القضائى تفتيش مسكن المتهم

فى حالة التلبس بجناية أو جنحة([1]) ؛ غير أن المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية هذا النص تأسيساً على ما نصت عليه المادة ٤٤ من الدستور والتى تتطلب صراحة صدور أمر قضائى مسبب([2]).

وقد ميزت المحكمة بين تفتيش المساكن ودخولها والتى تتطلب أمراً قضائياً مسبباً وهو ما أوجبته المادة ٤٤ من الدستور ؛ وبين غيره من إجراءات احتياطية ماسة

([1]) كانت المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أن " لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم و يضبط فيه الأشياء و الأوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة إذا إتضح له من أمارات قوية أنها موجودة فيه "

([2]) المحكمة الدستورية العليا جلسة ٢ يونيه سنة ١٩٨٤ ، الطعن رقم ٥ سنة قضائية ٤ – مجموعة الأحكام س ٣ ص ٦٧. وفى هذا الحكم قضت المحكمة بأن "الدستور قد حرص – فى سبيل الحريات العامة – على كفالة الحرية الشخصية لاتصالها بكيان الفرد منذ وجوده فأكدت المادة ٤١ من الدستور على أن " الحرية الشخصية حق طبيعى و هى مصونة لا تمس " كما نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن " للمساكن حرمة " ثم قضت الفقرة الأولى من المادة ٤٥ منه بأن " لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون " غير أن الدستور لم يكتف فى تقرير هذه الحماية الدستورية بإيراد ذلك فى عبارات عامة كما كانت تفعل الدساتير السابقة التى كانت تقرر كفالة الحرية الشخصية و ما تفرع عنها من حق الأمن و عدم القبض أو الإعتقال و حرمة المنازل و عدم جواز دخولها أو مراقبتها (المواد ٨ من دستور سنة ١٩٢٣ ، ٤١ من دستور سنة ١٩٥٦ ، ٢٣ من دستور سنة ١٩٦٤) تاركة للمشرع العادى السلطة الكاملة دون قيود فى تنظيم هذه الحريات ، و لكن أتى دستور سنة ١٩٧١ بقواعد أساسية تقرر ضمانات عديدة لحماية الحرية الشخصية و ما يتفرع عنها من حريات و حرمات و رفعها إلى مرتبة القواعد الدستورية – ضمنها المواد من ٤١ إلى ٤٥ منه – حيث لا يجوز للمشرع العادى أن يخالف تلك القواعد و ما تضمنه من كفالة لصون تلك الحريات و إلا جاء عمله مخالفاً للشرعية الدستورية .

وانظر فى التعليق على هذا الحكم: الدكتور حسنى الجندى: تعليق على حكم المحكمة الدستورية العليا ، ١٩٨٥ ؛ الدكتور أسامة عبد الله قايد: حقوق وضمانات المشتبه فيه فى مرحلة الاستدلال ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية ، ١٩٩٠ ، ص ١١٨– ١٢٠.

بالحرية الشخصية كالقبض وتفتيش شخص المتهم فى حالة التلبس والتى أجازها المادة ٤١ من الدستور[1].

- حالات دخول او تفتيش المساكن التى تتفق مع الدستور:

أدى حكم المحكمة الدستورية العليا سالف الذكر بعدم دستورية المادة ٤٧ إجراءات إلى استبعاد تفتيش المسكن فى حالة التلبس بالجريمة ؛ غير أن نطاق الحكم لم يمتد إلى المادة ٤٥ من قانون الإجراءات الجنائية التى تجيز دخول المساكن فى حالة الضرورة كطلب المساعدة والحريق وغيرها. كما أنه لا يتعارض مع هذا الحكم التفتيش بناء على رضاء حائز المكان وكذلك التفتيش بناء على ندب مأمور الضبط القضائى بناء على أمر من سلطة التحقيق.

ونقتصر فى هذا الموضع على دراسة الدخول فى المساكن باعتباره إجراء من إجراءات الاستدلال ، والتفتيش بناء على رضاء حائز المكان على أن نستبقى دراسة التفتيش بناء على ندب عند الحديث عن الندب للتحقيق.

ا- الدخول إلى الاماكن

-مدلول الدخول إلى المسكن: القاعدة هى أنه لا يجوز الدخول إلى مكان مسكون أو تفتيشه [2] . غير أن هناك حالات أجاز فيها الشارع استثناء الدخول إلى المسكن ، يجمع بينها فكرة الضرورة الإجرائية. ويقتصر الدخول فى

---

[1] وقد كان مشروع القانون الذى أعدته لجنة الحريات بمجلس الشعب عند إعداد الدستور يُضمن نص المادة ٤١ استثناء حالة التلبس من حكمها ، بما يعنى جواز تفتيش المسكن فى إذا توافرت هذه الحالة ؛ غير أن هذا الاستثناء قد أسقط فى المشروع النهائى وصدر الدستور متضمناً نص المادة ٤٤ الحالى حرصاً منه على صيانة حرمة المسكن. الدكتور محمد عيد الغريب: شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ج١ ، رقم ٥٢٨ ، ص ٦٧٩.

[2] وقد نصت المادة ١٥ من قانون القضاء العسكرى "لا يجوز لأعضاء الضبط القضائي العسكري الدخول أو التفتيش في أي محل مسكون إلا في الأحوال المبينة في القانون"

المكان على مجرد تجاوز حدوده والتواجد به ، دون أن يمتد إلى التنقيب والتفتيش عن شئ معين ، ولا يجوز لمن يدخل المكان سوى أن يأتى الأعمال التى يقتضيها هذا الدخول دون سواها ، وله أن يطالع ما يجده من أشياء ببصره دون أن يتجاوز ذلك للبحث فى الأشياء غير الظاهرة. وبذلك يتضح أن الدخول إلى المسكن يختلف عن تفتيشه ، فهذا الأخير يعد من إجراءات التحقيق التى لم يعد من الجائز صدور الإذن به إلا من سلطات التحقيق الدعوى الجنائية ولا يجوز القيام به حتى فى حالة التلبس. أما الدخول إلى المسكن فلا يعدو أن يكون إجراء استدلال اقتضته الضرورة أو القيام بعمل معين.

- حالات الدخول المشروع إلى المساكن او الاماكن الخاصة: نصت المادة ٤٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا يجوز لرجال السلطة الدخول فى أى محل مسكون إلا فى الأحوال المبينة فى القانون ، أو فى حالة طلب المساعدة من الداخل أو فى حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك".

هذا الدخول يفترض إما أنه صدر بناء على طلب من كان داخل المكان ، ولكن على خلاف التفتيش ، فإن طلب من كان بداخل المطان تتسع لحائزه وغيره. فبينما لا يجوز أن يكون التفتيش إلا برضاء حائز المكان ، فإن الدخول طلباً للمساعدة يمكن أن يكون من أى شخص كان موجوداً داخل المكان ولو لم يكن حائزاً له. ويجوز أن يكون الدخول بدون طلب وذلك إذا توافرت الضرورة ، وقد ذكر الشارع حالة الحريق أو الغرق ، غير أنه أردف قائلاً "أو ما شابه ذلك" بما يعنى أنه لم يحصر حالات الدخول للضرورة فى هاتين الحالتين فقط. ولذلك يتسع الدخول لإنقاذ مريض على وشك الموت أو جريح ينزف أو لاستغاثة صدرت من الداخل أو لوجود حيوان متوحش أو أفعى داخل المنزل أو وجود مجنون هارب داخله وغيرها من صور. ويعد الدخول لضبط متهم هارب

من تطبيقات الضرورة الإجرائية. وقد ذكر الشارع أيضاً أن يكون الدخول فى الحالات المبينة فى القانون. وفيما يلى نشير إلى حالة تعقب المتهم الهارب ، ثم نعرض لبعض الحالات التى نصت عليها التشريعات المختلفة على حق أشخاص معينين فى الدخول للمكان المسكون.

- **الدخول لتعقب مجرم هارب:** د يقتضى ضبط متهم مطلوب القبض عليه ، وفى هذه الحالة فإن دخول مأمور الضبط مترل لم يؤذن بتفتيشه لضبط هذا المتهم لا يعد في صحيح القانون تفتيشاً، بل هو مجرد عمل مادي تقتضيه ضرورة تعقب المتهم أينما وجد لتنفيذ الأمر بضبطه وتفتيشه، أما التفتيش فهو البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر فيها، وهو إجراء من إجراءات التحقيق يستلزم صدور أمر قضائي مسبب بإجرائه([1]). ويترتب على هذا فإن هذا الدخول لا يجب أن يتجاوز الغرض الذى أجيز من أجله وهو ضبط المتهم ، فإذا عاين مأمور الضبط القضائى أثناء هذا الدخول جريمة ، كان ضبطها جائزاً استناداً إلى توافر حالة التلبس.

- **الدخول المستند إلى قوانين خاصة:** تتضمن عقود الاشتراك فى خدمات الكهرباء والغاز والماء والهاتف وغيرها النص على حق موظفى الشركات التى تقدم هذه الخدمات فى الدخول إلى الأماكن المسكونة وغيرها لتوصيل الإمدادات بهذه الخدمات ، كما يتم النص فيها على حقهم فى المرور دورياً للتأكد من سلامة التوصيلات وأنه لا يوجد إخلال بها وللقيام كذلك بأعمال الصيانة المختلفة ، وتتضمن هذه العقود على التزام المشترك بالسماح لهؤلاء الفنيين من الدخول إلى الأماكن التى يحوزها لأداء واجباتهم ([2]). فإذا

([1]) نقض جلسة ١٥ أكتوبر ٢٠٠١، مجموعة أحكام النقض، س ٥٢ رقم ١٢٥ ص ٦٣٤ .

([2]) انظر على سبيل المثال المادة الثانية من القانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٨٠ بشأن الغاز الطبيعى.

عاين أحد هؤلاء نتيجة هذا الدخول المشروع جريمة فى حالة تلبس ، كانت المعاينة صحيحة ، إذ أنها قد استندت إلى إجراء مشروع ؛ غير أنه لا يجوز لهؤلاء الموظفين القيام بالقبض على المتهم وتفتيشه فى هذه الحالة ، إلا إذا نصت التشريعات المنظمة لعملهم على منحهم صفة الضبطية القضائية ([1]) .

- الدخول إلى الاماكن العامة

- الاماكن العامة بطبيعتها: الأماكن العامة بطبيعتها هى التى يتاح لأى شخص ارتيادها فى أى وقت ، ومثالها الشوارع والميادين والحدائق العامة والحقول المفتوحة التى لا تتصل بمسكن معين وكذلك وسائل المواصلات والنقل العامة. ومرور رجال الضبط فى هذه الأماكن يكون استعمالاً لسلطتهم الوظيفية فى الضبط الإدارى ، لا القضائى ، إذ لا يستهدفون ضبط جريمة معينة ، وإنما غرضهم هو التأكد من تطبيق القوانين واللوائح. ولا يشترط أن يكون من يتحرى عن الجرائم من رجال الضبط القضائى ، بل يكفى أن يكونوا من مرءوسيهم ، كالجنود مثلا([2]). ويترتب على ذلك فإنه إذا عاينوا أثناء وجودهم فى هذه الأماكن جريمة ، كان ضبطها صحيحاً استناداً إلى توافر حالة التلبس.

([1]) انظر على سبيل المثال ما تنص عليه الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من القانون ٢١٧ لسنة ١٩٨٠ بشأن الغاز الطبيعى من نصها على أن يكون العاملين الذين يصدر بتحديدهم قرار من وزير العدل بناء على طلب من وزير البترول صفة مأمورى الضبط القضائى فى إثبات الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون".

([2]) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن معاينة جندى الشرطة للجريمة حال ارتكابها بالطريق العام توجب عليه إحضار المتهم أمام أحد اعضاء النيابة العمومية أو تسليمه لأحد مأمورى الضبطية القضائية ، و لا يقال إن ما فعله العسكرى هو من قبيل التفتيش الممنوع ؛ بل هو من قبيل التحرى عن وجود الجرائم و جمع الإستدلالات الموصلة إلى التحقيق . و سلطة التحرى و جمع الإستدلالات ليست مقصورة على رجال الضبطية القضائية أنفسهم بل خولها القانون لمرؤوسيهم أيضا.نقض جلسة ١٥ نوفمبر ١٩٤٣ مجموعة القواعد ، ج ٦ ، رقم ٢٥٨ ص ٣٣٤ .

وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا قام مأمورو الضبط القضائى بتفتيش كوم من القش بجوار منزل المتهم فعثروا على مواد مخدرة ، فإن حالة التلبس تكون قائمة ويكون الضبط صحيحاً([1]). وبأن بحث مأمور الضبط فى محتويات سلة بعد سقوطها فى الطريق العام لا يعد تفتيشاً بالمعنى الذى يريده القانون ؛ و إنما هو ضرب من ضروب التحرى عن مالكها علّه يهتدى إلى معرفته بشىء من محتوياتها ولا جناح عليه فى ذلك ،فإذا هو وجد فى هذه السلة مخدراً كانت حالة التلبس بها متوافرة ([2]). وقضى بأن وجوب صدور إذن النيابة فى تفتيش الأماكن مقصور على حالة تفتيش المساكن وما يتبعها من الملحقات لأن القانون إنما أراد حماية المسكن فقط ، أما فتفتيش المزارع بدون إذن لا غبار عليه إذا كانت غير متصلة بالمساكن ، وإذ كان الثابت أن شجيرات الأفيون ضبطت بحقل المتهم وهو غير ملحق بمسكنه فإن ضبطها يكون صحيحاً([3]).

وإذا كان مأمور الضبط حال وجوده بالطريق العام صادف المتهم ، فلم يفتشه ؛ بل كلفه برفع سلة كانت معه فرفعها فلما إقترب منها أشتم رائحة الأفيون تنبعث منها ، ثم ظهرت له الورقة التى تحوى هذ المخدر ، فإن ذلك يوفرحالة تلبس بجريمة إحراز المخدر([4]).

ويجب أن تدل الوقائع والظروف على أن الشخص قد قصد التخلى عن متاعه ، حتى يجوز القول بحق مأمور الضبط فى التحرى عما يجده فى المكان العام ، وتطبيقاً لذلك قضى بأن وضع الراكب فى وسيلة النقل العامة لشئ من متاعه

([1]) نقض جلسة ٣١ مارس ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٥ ، رقم ٢٣٦ ص ٤٢٨ .

([2]) نقض جلسة ٦ يناير ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٣ ، رقم ٤٢٨ ص ٥٤٠ .

([3]) نقض جلسة ١٤ يناير ١٩٨٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٦ رقم ٨ ص ٧٥.

([4]) نقض جلسة ١٥ نوفمبر ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٦ ، رقم ٢٥٨ ص ٣٣٤ .

على الارض الى جواره او زحزحته بقدمه دون ان ينكشف ما بداخله لا تتحقق به حالة من حالات التلبس كما انه لا يفيد بذاته ان صاحب ذلك المتاع قد تخلى عنه ولا يبيح لمأمور الضبط القضائى ان يفضه ليرى ما بداخله ما لم يلابس ذلك من الظروف او يصاحبه من الافعال ما ينبئ عن ان صحب المتاع قد اراد التخلى عنه([1]).

- **الاماكن العامة بالتخصيص:** الأماكن العامة بالتخصيص هى أماكن يباح الدخول فيها للجمهور خلال وقت معين ، فإذا أغلقت أبوابها ، لم يعد الدخول إليها جائزاً ، وأصبح لها حرمة المكان الخاص. ومن أمثلة الأماكن العامة بالتخصيص: المطاعم والمقاهى والمحال والمكاتب والعيادات ودور اللهو. ويحق لمأمور الضبط القضائى ، بل والإدارى دخول هذه الأماكن لتأكد من تنفيذ القوانين واللوائح ومن عدم وقوع مخالفة لهما ، وهذا الدخول يعد عملاً مشروعاً ، فإذا عاين جريمة ، كانت حالة التلبس متوافرة. وتطبيقاً لذلك إذا دخل مأمور الضبط القضائى أحد المقاهى فوجد أحد الرواد يدخن الحشيش ، قامت حالة التلبس ، وكذلك إذا دخل مأمور الضبط أحد الملاهى فوجد أفعالاً منافية للحياء ترتكب ، كانت الجريمة فى حالة التلبس أيضاً.

غير إن حق مأمور الضبط القضائى فى دخول المحال العامة لتأكد من تنفيذ القوانين واللوائح لا يمتد إلى تفتيش الأشخاص الموجودون فى هذه الأماكن ، إذ يجب أن تكون معاينة الجريمة قد تمت بشكل عرضى إثر الدخول المشروع ، لا أن يقوم مأمور الضبط بالتنقيب عنها ، وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كانت الواقعة أن رجال الضبط القضائى قد دخلوا المقهى الذى يديره المتهم فوجدوا به أشخاصاً يلعبون الورق ، ووجدوا المتهم واقفاً ينظر إليهم فلما رآهم سارع

([1]) نقض جلسة ٣ إبريل سنة ٢٠٠٠ الطعن رقم ٢٦٨٧٦ – لسنة ٦٧ق.

إلى وضع يده فى جيبه فلفتت هذه الحركة أنظارهم فأسرع إليه المخبر و إحتضنه و فتشه مأمور الضبط القضائى فوجد بجيبه ورقة فيها مواد مخدرة ، فليس فى هذه الواقعة ما يفيد أن المتهم كان فى حالة تلبس ، إذ أن أحداً لم ير معه المخدر قبل تفتيشه ، وأن ما بدا من المتهم من وضع يده فى جيبه فليس إلا مجرد قرينة ضده ، و هى لا تكفى للقبض عليه و تفتيشه(1).

ولا يجوز لمأمور الضبط كذلك تفتيش هذه الأماكن ولا إلى البحث فى الأشياء غير الظاهرة ، فإذا قام مأمور الضبط بالعثور على شئ تعد حيازته جريمة نتيجة هذا التفتيش ، فإنه يكون باطلاً ، إذ كان يجب الحصول على إذن سلطة التحقيق قبل القيام به(2). فلا يجوز لمأمور الضبط فتح لفافة مغلقة على مكتب مدير المح أو فتح أدراج هذا المكتب أو أن يقوم بفتح حقيبة مغلقة ، إذ يشكل ذلك تعسفاً فى استعمال مأمور الضبط لحق فى الدخول للمكان العام.

وإذا كان المكان العام بالتخصيص يحوى أجزاء لا يصرح للغير الدخول فيها ، كما لو اتخذ صاحب مكتب المحاماة أو الطبيب أو صاحب المحل حجرة داخلية يمنع الدخول فيها لتكون مكاناً خاصاً له ، ففى هذه الحالة يأخذ هذا المكان حكم المسكن ولا يجوز لمأمور الضبط الدخول فيه ، إذ أن حقه فى هذا الدخول مقصور على الأماكن التى يباح للغير ارتيادها دون تمييز.

وإذا أغلق المكان العام بالتخصيص ابوابه ، بعد انتهاء العمل به ، فإن ذلك يعنى أنه لم يعد مكاناً عاماً يحق للغير ارتياده ، ويأخذ فى هذه الحالة حكم المكان الخاص ، ولا يجوز لمأمور الضبط الدخول فيه ، إلا بإذن من سلطات التحقيق. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا أغلق المقهى أو المحل أبوابه ، صار مكاناً خاصاً فلا يحق

---

(1) نقض جلسة ٢٠ ديسمبر ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٤ ، رقم ١٣٤ ص ١٢٩ .

(2) نقض جلسة ٧ فبراير ١٩٨٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٠ رقم ٣٣ ص ١٩٣.

لمأمور الضبط الدخول فيه ، فإن خالف ذلك كان دخوله غير مشروع ويستطيل البطلان إلى كل ما يقوم بضبطه من جرائم ولو كانت فى حالة تلبس.

- تغيير صاحب المسكن صفته إلى مكان عام:

قد يغير صاحب المسكن صفته ليكون مكاناً عاماً: ويتحقق ذلك إذا أزال خصوصية المسكن وأباح للغير الدخول فيه بدون تمييز ، ففى هذه الحالة يكون لمأمور الضبط القضائى الحق فى دخول هذا المكان ، فإن عاين جريمة فى حالة تلبس كان له أن يقوم بضبطها ، لأنها وليدة إجراء مشروع. وتطبيقاً لذلك قضى بأنه متى كان صاحب المترل لم يرع هو نفسه حرمته ، فأباح الدخول فيه لكل طارق بلا تمييز ، وجعل منه بفعله هذا محلاً مفتوحاً للعامة ، فمثل هذا المترل يخرج عن الحظر الذى نص الشارع عليه ، فإذا دخله أحد كان دخوله مبرراً ، وكان تبعاً لذلك ، أن يضبط الجرائم التى يشاهدها فيه ، وتطبيقاً لذلك يكون مكاناً عاماً صاحب المترل الذى يديره مكاناً للعب القمار ، فيسمح للآخرين بالدخول فيه دون تمييز(1). وكذلك الشأن فيمن تدير مسكناً لممارسة الدعارة ، فتسمح لطالبى المتعة بالدخول فيه بلا تمييز ، ومن يدعى الشعوذة وقدرته على مخاطبة الجان وشفاء المرضى ويتخذ من مسكنه مكاناً مفتوحاً لاستقبال أصحاب الحاجات. ففى هذه الصور فإن العبرة فى تحديد صفة المكان هي بحقيقة الواقع ، فإن سمح صاحب المسكن للغير بالدخول فيه دون تمييز ، فإنه يحق لمأمور الضبط القضائى فى هذه الحالة أن يدخل فى هذا المكان أسوة بهذا الغير. والأصل أن ما لا يتم الإخطار به كمحل عام لا يعتبر كذلك ، ويأخذ حكم الأماكن الخاصة ، فإذا أدار شخص مكتباً أو محلاً بدون ترخيص ، فالأصل ألا يعتبر مكاناً عاماً بالتخصيص ؛ إلا أنه إذا أزال الشخص حرمة هذا

---

(1) نقض جلسة ٨ مارس ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٨ رقم ٧٤ ص ٢٦٠.

المكان فأباح للغير بدون تمييز الدخول فيه ، ففى هذه الحالة ، يعتبر مكاناً عاماً يحق لرجال الضبط الدخول فيه أسوة بغيرهم ([1]).

- تلبس المتهم الناتج عن الدخول لتنفيذ إذن تفتيش مسكن الغير:

إذا كان السلوك السابق لمأمور الضبط القضائى على التواجد فى المكان المسكون مشروعاً كان التلبس الذى يعاينه صحيحاً ، وفى هذه الحالة يحق له القبض على الشخص ولو كان هو غير صاحب المسكن المأذون بتفتيشه. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا كانت الواقعة أن مأمور الضبط القضائى حال دخوله منزل المأذون بتفتيشه شاهد المتهم الذى لا يشمله إذن التفتيش بإحدى الغرف الذى بمجرد أن شاهد القوة قام بدس شيئاً تحت قدمه فطلب إليه مأمور الضبط النهوض والانتقال من موضعه فلما ابتعد وجد الضابط فى مكان قدمه اليسرى ورقة من السلوفان بها قطعة من الأفيون اعترف المتهم بأنها له ، فإن ذلك يوفر حالة التلبس التى تخول القبض والتفتيش ، وذلك بصرف النظر عما إذا كان إذن تفتيش المسكن يشمل المتهم أم لا يشمله ([2]). وقضى بأنه إذا وجد مأمور الضبط عند قيامه بتنفيذ إذن تفتيش مسكن المتهمة جالسة ومعها شخص آخر وعثر أمامها على أرضية الحجرة على قطعة أفيون عارية قررت المأذون بتفتيشها أنها تخص الآخر فقام الضابط على الفور بتفتيشه فعثر بجيب " بنطلونه " على لفافة بها أفيون ، فإن قيام الضابط بهذا الإجراء تفتيش المتهم والقبض عليه يكون إجراءاً صحيحاً فى القانون ، ذلك لأنه بضبط المخدر الملقى على أرضية الحجرة فى مسكن المأذون بتفتيشها يجعل جريمة إحراز المخدر متلبساً بها و هو ما يبيح لرجل الضبط

([1]) نقض جلسة ١١ إبريل ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٤ ، رقم ٢٠٠ ص ٢٠٨ .

([2]) نقض جلسة ٤ فبراير ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٨ رقم ٣٤ ص ١١١.

القضائى الذى شاهد الجريمة و كانت آثارها بادية أمامه أن يقبض على كل من يقوم لديه أى دليل على مساهمته فيها كفاعل أو شريك([1]).

- عدم جواز تفتيش غير المتهم بدون توافر حالة التلبس فى حقه أو صدور أمر قضائى- مخالفة المادة ٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية للدستور: نصت المادة ٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: "إذا قامت أثناء تفتيش منزل متهم قرائن قوية ضد المتهم أو شخص موجود فيه على أنه يخفى معه شيئا يفيد فى كشف الحقيقة ، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه".

وقد طبق القضاء هذا النص ، وراقب تقدير توافر القرائن القوية التى تبرر تفتيش شخص غير المتهم الموجود فى منزل المأذون بتفتيشه([2]). غير أن محكمة النقض قضت بأن قضى به نص المادة ٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية من تخويل مأمور الضبط القضائى الحق فى تفتيش الشخص إذا ما قامت ضده أثناء تفتيش منزل المتهم قرائن قوية على أنه يخفى معه شيئا يفيد فى كشف الجريمة دون أن يصدر أمر قضائى ممن يملك سلطة إصداره أو أن تتوافر فى حقه حالة التلبس يخالف حكم المادة ٤١ من الدستور التى تحظر القبض على الشخص أو تفتيشه إلا فى حالة التلبس أو صدور أمر من القاضى المختص أو من النيابة

([1]) نقض جلسة ١٣ إبريل ١٩٦٤، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٥ رقم ٥٥ ص ٢٧٨.

([2]) وقضى بصحة إجراءات التفتيش إذا وجد مأمور الضبط حال تنفيذه لإذن تفتيش المسكن المتهم وزوجته جالسين ، ثم لاحظ أن الزوجة مطبقة يديها على شئ فأجرى فتح يدها فوجد بها قطعة من الأفيون ، فإن رابطة الزوجية بين هذه الزوجة و زوجها الصادر ضده الإذن لا تمنع من سريانه عليها باعتبارها موجودة معه وقت التفتيش. نقض جلسة ٢٥ فبراير ١٩٥٢ مجموعة احكام محكمة النقض ، س ٣ ص ٧٢٨. وقضى بأن ملاحظة مأمور الضبط انتفاخ جيب المتواجد مع المتهم وبروز بعض أوراق السلوفان التى تستخدم فى تغليف المخدرات ، يعد قرائن قوية تبرر تفتيشه. نقض ٢٩ مارس ١٩٧٠ ، س ٢١ ، ص ٤٧٨.

العامة. وقد رتبت المحكمة على ذلك أن المادة ٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية تعتبر منسوخة ضمنا بقوة الدستور نفسه منذ تاريخ العمل بأحكامه دون تربص صدور قانون أدنى ولا يجوز الإسناد إليها فى إجراء القبض والتفتيش منذ ذلك التاريخ ، وذلك إعمالاً للقواعد العامة التى تلزم المحكمة بتطبيق التشريع صاحب السمو والصدارة ، إذا كان نصه قابلاً للإعمال بذاته(١).

- **الرضاء بتفتيش المسكن:** إذا صدر الرضاء من حائز المسكن بتفتيش مسكنه ، فإن هذا الرضاء يعتد به وينتج أثره فى اعتبار ما يسفر عنه هذا التفتيش صحيحاً. وهذا الأثر يترتب على الرغم من أن الدستور والقانون قد أحاطا المسكن بضمانات تحول دون تفتيشه إلا بإذن من سلطات التحقيق. والتحقيق من شروط صحة هذا الرضاء يكون من سلطة المحكمة إذا استبانته من وقائع الدعوى وظروفها واستنتجته من دلائله المؤدية إليه. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا كان مأمور الضبط عندما أجرى تفتيش محل المتهم استناداً إلى إذن النيابة العامة الذى اقتصر فقط على هذا المحل ، فعثر فيه على الهيروين المضبوط ، فأخبره المتهم أنه يحتفظ بكمية أخرى فى شقة خاصة به لم يشملها إذن النيابة العامة بالتفتيش وأرشده إليها وقام بفتحها بمفتاح كان معه حيث تم ضبط المخدرات الموجودة بها بما يقطع أن تفتيش هذه الشقة كان برضاء المتهم وموافقته الصريحة وعن إرادة حرة من جانبه واختيار ، وليس بلازم أن تكون هذه الموافقة ثابتة بكتابة صادرة من المتهم (٢). والقاعدة المقررة هى أن يكون الرضاء بالتفتيش صريحاً لا لبس فيه وحاصلاً قبل الدخول ، فلا يصح أن يؤخذ

---

(١) نقض جلسة ١٥ سبتمبر ١٩٩٣، مجموعة أحكام النقض ، س ٤٤ رقم ١١٠ ص ٧٠٣ ؛ نقض ٧ مايو ٢٠٠٦ الطعن رقم ٢٠٠٥٤ لسنة ٧٤ق ، لم ينشر بعد-المستحدث ص ١٠٢.

(٢) نقض جلسة ١٤ نوفمبر ١٩٩٥ مجموعة أحكام النقض ، س ٤٦ رقم ١٧٨ ص ١١٨٠.

بطريق الإستنتاج من مجرد سكوت أصحاب الشأن ، إذ من الجائز أن يكون هذا السكوت منبعثاً عن الخوف و الإستسلام . فإستناد محكمة الموضوع إلى هـذا الرضا الضمني يكون غير جائز ([1]).

- رضاء حائز المسكن بالتفتيش فى حال غياب صاحبه:

الرضاء بالتفتيش يجب أن يصدر من حائز المكان أو ممن يعد حائزاً له وقت غيابه فهذا الشخص هو الذى وضعت قواعد التفتيش لحمايته. وتعبير الحائز لا يرادف المالك ، إذ قد يكون هذا الحائز هو المستأجر أو المستعير. بل إن تعبير الحائز يمتد إلى من كانت حيازته تستند إلى سبب غير مشروع ، كما لو كان غاصباً للمكان أو كان قد صدر حكم ضده بقضى بطرده منه. وعلة ذلك أن الاعتبارات التى يحميها الشارع بقواعد تفتيش المسكن تتصل بحيازة هذا المسكن باعتباره مستودع السر للحائز ، لا بالحق فى هذه الحيازة.

وتقدير توافر صفة الحيازة لمن صدر عنه الرضاء بتفتيش المكان هو من المسائل الموضوعية التى يستقل قاضى الموضوع بتقديرها متى أقام حكمه على أسباب سائغة. وتعتبر الزوجة فى حالة غياب زوجها حائزة للمكان ، إذ أنها تنوب عنه فى حال غيابه ، ومن ثم يجوز لها أن تأذن بتفتيش هذا المسكن ، فإن أذنت بهذا التفتيش وأسفر عن ضبط مخدر كان الضبط صحيحاً. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن التفتيش الذى يجريه رجال الشرطة فى منزل بغير إذن من النيابة العامة و لكن بإذن صاحب المنزل أو من ينوب عنه فى غيبته هو تفتيش صحيح قانوناً و يترتب عليه صحة الإجراءات المبنية عليه. وإذا أذنت سيدة المنزل لضابط الشرطة بالتفتيش على إعتبار أنها زوجة صاحب المنزل ، فإنها تعتبر قانوناً وكيلته والحائزة للمنزل فعلاً فى غيبة صاحبه و لها أن تأذن بدخوله، ولا

([1]) نقض جلسة ١١يونيه ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٣ ، رقم ٢٦٦ ص ٣٥٦.

فرق فى أن تكون هذه المرأة زوجة شرعية لصاحب المنزل أو ليست كذلك فهى تملك فى الحالين حق الإذن لرجال الشرطة بالدخول طالما أنها الحائزة فعلاً للمنزل فى الفترة التى تم فيها التفتيش[1]. وتتوافر هذه الحيازة للابن المقيم عن والده[2] ، وكذلك لوالد حائز المنزل المقيم معه بصفة دائمة [3]

غير أن مجرد توافر صلة القرابة أو الزوجية أو المصاهرة لا تكفى لتوافر صفة الحائز ، ما لم تقترن بالإقامة الفعلية بالمسكن ،ويترتب على ذلك أن إذن أى من هؤلاء غير المقيمين فيه يجعله صادراً من غير صفة ، ويكون بالتالى باطلاً.

وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا استخلصت المحكمة أن شقيق المتهم المكلف بمراقبة المتجر لفترة مؤقتة إلى جانب مسئوليته عن متجره المجاور لا يعد حائزاً ، و كانت صفة الأخوة بمجردها لا توفر صفة الحيازة فعلاً أو حكماً لأخ الحائز و لا تجعل له سلطاناً على متجر شقيقه ، و لا تخوله أن يأذن بدخوله الغير ، لأن واجب الرقابة التى كلف بها يقتضيه المحافظة على حقوق شقيقه و أولها المحافظة على حرمة متجره المستمدة من حرمة شخصه ، فإن خالف ذلك أو أذن للغير بالدخول ، فإن الإذن يكون قد صدر ممن لا يملكه ، ويكون ما أسفر عنه التفتيش المستند إلى هذا الرضاء باطلاً[4].

---

[1] نقض جلسة ٥ فبراير ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٩ رقم ٢٨ ص ١٥٦.

[2] نقض جلسة ٢٢ نوفمبر ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٤ ، رقم ١١٣ ص ٩٨ .

[3] وقد قضت محكمة النقض بأنه يجوز للوالد الذى يقيم مع ولده بصفة مستمرة فى منزل واحد أن يسمح بتفتيش هذا المنزل و يكون التفتيش الذى يحصل بناء على موافقته صحيحاً قانونياً لأن المنزل يعتبر فى حيازة الوالد و ولده معاً. نقض جلسة ٢٣ أكتوبر ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ، س ٧ رقم ٢٨٩ ص ١٠٥٤.

[4] نقض جلسة ٢٠ فبراير ١٩٧٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٩ رقم ٣٢ ص ١٨٥.

- **اثر بطلان التفتيش:** يترتب على دخول رجال الضبطية القضائية منزل أحد الأفراد وتفتيشه بغير إذنه و رضائه الصريح ، أو بغير السلطة القضائية البطلان ، ولا يجوز للمحكمة أن تعول على ما تحصل عليه هذا التفتيش الباطل من أدلة ؛ بل ويترتب على هذا البطلان استبعاد شهادة من أجروه ، واستبعاد الاعتراف الذى أدلى به المتهم أمامهم ، وعلة ذلك أن مثل هذه الشهادة تتضمن إخباراً منهم عن أمر إرتكبوه مخالف للقانون ، بل وهو فى حد ذاته يشكل جريمة انتهاك حرمة المسكن (١).

الفصل الثانى

ندب مأمور الضبط القضائى للتحقيق الابتدائى

- **ماهية الندب للتحقيق:** ندب مامور الضبط القضائى للتحقيق الابتدائى يعنى تكليفه من السلطة المختصة بالتحقق بعمل محدد أو أكثر ، واعتبار هذا العمل وكأنه صادر من سلطة التحقيق نفسها ، كما أنه يساويه من حيث القيمة القانونية(٢). وقد نصت المادة المادة ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أن "لكل من أعضاء النيابة العامة فى حالة إجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الأعمال التي من خصائصه". وقد نص الشارع كذلك فى الفقرة الأولى من المادة ٧٠ إجراءات على أن لقاضى التحقيق أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى القيام بعمل معين أو أكثر من إجراءات التحقيق ، عدا استجواب المتهم ، ويكون للمندوب فى حدود ندبه كل السلطات التى لقاضى التحقيق".

---

(١) نقض جلسة ٢٧ ديسمبر ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٣ ، رقم ١٧٦ ص ٢٢٦.

(٢) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٥١٩ ، ص ٤٨٦ – ٤٨٧ ؛ الدكتور محمود محمود مصطفى: رقم ١٨٤ ، ص ٢٤٦.

ويرد الندب استثناء على اختصاص مأمور الضبط القضائى بأعمال الاستدلال دون أعمال التحقيق ، وهو ما يعنى التوسع فى اختصاصات مأمور الضبط القضائى مراعاة لاعتبارات معينة.

- **علة الندب:** علة الندب هو رغبة الشارع فى إضفاء المرونة والسرعة فى الإجراءات ، وهى اعتبارات عملية تستهدف السرعة والفاعلية: فمن ناحية فإن بعض إجراءات التحقيق قد تتطلب سرعة فى الحركة ولياقة خاصة وإمكانات مادية وبشرية وفنية قد لا تتوافر للمحقق ، وقد تكون هذه الإجراءات فى مكان بعيد عن المحقق ويتطلب اتخاذ هذا الإجراء انتقاله لمسافات بعيدة وهو ما قد يهدر وقته وجهده ، فيكون من الأنسب أن يندب مأمور الضبط القضائى للقيام بهذه الأعمال وبذلك يكون الشارع قد وضع كافة إمكانيات أجهزة الضبط تحت تصرف سلطة التحقيق. ويلاحظ كذلك أن بعض أعمال التحقيق قد لا يتوافر لها الخطورة والأهمية التى تجعل المحقق يقوم بها. ومن ناحية أخرى فإن عدد الدعاوى التى تعرض على سلطة التحقيق يفوق قدرة عدد المحققين ، ولذلك فهناك أيضاً صعوبة عملية ترجع إلى قلة عدد أعضاء النيابة العامة ، وعدم قدرتهم على القيام بكل أعمال التحقيق الابتدائى بأنفسهم ، ولذلك فلا مفر من الاستعانة بمأمورى الضبط القضائى للقيام ببعض هذه الأعمال.

شروط الندب: يسرى الندب على كافة إجراءات التحقيق وينتج أثره القانونى باعتباره صادراً من سلطة التحقيق ذاتها بشرط أن يصدر صريحاً ممن يملكه و أن ينصب على عمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق – غير استجواب المتهم – دون أن يمتد إلى تحقيق قضية برمتها و أن يكون ثابتاً بالكتابة إلى احد مأمورى الضبط المختصين مكانياً و نوعياً . ولم يشترط القانون شكلاً

معيناً أو عبارات خاصة للأمر الصادر من النيابة العامة بتكليف أى من مامورى الضبط القضائى بتنفيذ الأمر([1]). وفيما يلى نبين هذه الشروط.

- **صدور الندب ممن يملكه:** يشترط لصحة الندب أن يصدر من المحقق دون غيره ، والمقصود به النيابة العامة أو قاضى التحقيق فى حال انتدابه. ولا يجوز لمأمور الضبط أن يندب غيره ، إلا إذا أجاز له قرار الندب الصادر من المحقق ذلك ، ويقتضى ذلك الرجوع إلى قرار الندب لمعرفة ما إذا كان النادب قد خول لمأمور الضبط المنتدب سلطة ندب غيره أم لا. وتطبيقاً لذلك ، فإذا صدر الندب للتفتيش لأحد مأمورى الضبط القضائى ، لم يجز له أن يندب غيره للقيام بتنفيذه ، وذلك بخلاف ما إذا كان الندب قد صدر لمأمور الضبط أو من يندبه ، إذ فى هذه الحالة أجاز قرار الندب لمأمور الضبط ندب غيره. وهناك بعض الإجراءات التى أوجب فيها الشارع استئذان القاضى الجزئى قبل القيام بها كضبط المراسلات ومراقبة المكالمات ، وفى هذه الحالة لا يجوز للقاضى أن يندب مأمور الضبط القضائى مباشرة للقيام بهذا الإجراء ؛ بل ولا يجوز لمأمور الضبط القضائى اللجوء للقاضى مباشرة ([2]). وعمل القاضى يقتضى أن يأذن للنيابة العامة التى لها فى هذه الحالة أن تندب مأمور الضبط القضائى للقيام به. وتطبيقاً

([1]) نقض جلسة ٩ أكتوبر ١٩٨٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٦ رقم ١٤٨ ص ٨٣١.

([2]) "لا يملك رجال الضبط القضائى ممارسة رقابة المكالمات التليفونية لكونها من إجراءات التحقيق لا من إجراءات الاستدلال ، و لا يجوز لهم مخاطبة القاضى الجزئى مباشرة فى هذا الشأن بل يجب عليهم الرجوع فى ذلك إلى النيابة العامة بوصفها صاحبة الولاية العامة فى التحقيق الابتدائى ، و بصدور إذن القاضى الجزئى بإقرار ما تطلبه النيابة العامة من ذلك تعود إليها كامل سلطتها فى مباشرة الرقابة على النحو الذى ترتئيه سواء بالقيام بها بنفسها أو عن طريق ندب من تراه من مامورى الضبط القضائى لتنفيذها عملاً بنص المادة ٢٠٠ من قانون الاجراءات الجنائية". نقض جلسة ١٢ فبراير ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض س ١٣ ص ١٣٥.

لذلك قضى بأن سلطة القاضى الجزئى فى مراقبة المكالمات التليفونية محدودة بمجرد إصداره الإذن أو رفضه دون أن يخلع عليه القانون ولاية القيام بالاجراء موضوع الأذن بنفسه ، إذ أنه من شأن النيابة العامة – سلطة التحقيق – إن شاءت قامت به بنفسها أو ندبت من تختاره من مأمورى الضبط القضائى ، و ليس للقاضى الجزئى أن يندب أحد هؤلاء مباشرة التنفيذ الاجراء المذكور ، وإذا اقتصر القاضى على منح الإذن بصفة عامة ، فليس ذلك معناه ندب مأمور الضبط القضائى مباشرة للقيام به ؛ وإنما مفاده اختصاص النيابة العامة وحدها بتنفيذ الإذن ولها أن تندب هى مأمور الضبط القضائى للقيام به([1]).

- **الشروط الشكلية للندب:** أجاز الشارع فى المادة ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية لكل من أعضاء النيابة العامة فى مرحلة إجراء التحقيق بنفسه أو أن يكلف اى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الأعمال التى من اختصاصه وهو نص عام مطلق يسرى على كافة إجراءات التحقيق وليس فى القانون ما يخصصه أو يقيده ، و لم يشترط القانون شكلاً معيناً أو عبارات خاصة للأمر الصادر من النيابة العامة بتكليف أى من مأمورى الضبط القضائى بأى من إجراءات التحقيق([2]).

- **يجب ان يكون الندب كتابيا:** وعلة ذلك هو الوقوف على حدود الندب وتحديد العمل المنتدب مأمور الضبط للقيام به. ولكن يكفى أن يكون الندب شفوياً متى ثبت أن له أصل فى الأوراق ، فإذا أمر وكيل النيابة أحد مأمورى الضبط بتحريز السلاح المضبوط أو القبض على المتهم الحاضر أو تفتيشه ، فيكفى لصحة الندب فى هذه الحالة إثباته بمحضر التحقيق. وإذا كان إذن

([1]) نقض جلسة ١٢ فبراير ١٩٦٢ ، مجموعة أحكام النقض، س ١٣ ، رقم ١٣ ص ١٣٥.

([2]) نقض جلسة ١٦ فبراير ١٩٨٦ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٧ رقم ٥٩ ص ٢٨٣.

الندب الكتابى قد أجاز لمأمور الضبط القضائي المندوب للتفتيش أن يندب غيره من مأموري الضبط لإجرائه، فإنه لا يشترط في أمر الندب الصادر من المندوب الأصيل لغيره من مأموري الضبط القضائي أن يكون ثابتا بالكتابة لأن من يجري التفتيش في هذه الحالة لا يجريه باسم من ندب، وإنما يجريه باسم النيابة العامة ([1]). وإذا صدر إذن الندب كتابة ، فإن ضياعه أو اختفائه من الأوراق فيما بعد لا يؤثر على صحته ، وتطبيقاً لذلك قضي بأن العبرة فى صحة التفتيش أن يثبت صدوره بالكتابة . فإذا كان الثابت أن الإذن قد صدر فعلاً من وكيل النيابة المختص بناء على التحريات التى أجراها مأمور الضبط القضائى وأنه أختفى بعد ذلك من ملف الدعوى إما لضياعه أو لسبب آخر لم يكشف عنه التحقيق ، فإن ما استظهرته المحكمة من سبق صدور الإذن بعد أن أجرت التحقيق بنفسها فى هذا الخصوص ، هو من صميم سلطتها التقديرية و تكون قد أصابت فيما انتهت إليه من رفض الدفع ببطلان التفتيش لهذا السبب ([2]). ويتصل بكتابة أمر الندب أن يكون موضحاً به تاريخ صدوره ، وهو إجراء مهم فى معرفة ما إذا تم تنفيذ موضوع الندب فى المدة التى حددها الندب ، أم أن هذا التنفيذ قد خرج عن هذه الحدود. ويجب أن يكون موضحاً بأمر الندب تحديد مصدره ، وتوقيعه ، والصادر له الندب ، أما الندب الشفوى ، فلا يكون منتجاً لأثره حتى ولو أقر به وكيل النيابة الذى أصدره بجلسة المحاكمة ([3]). ولا يصح الندب تليفونياً ؛ إلا أن يكون له أصل بالأوراق وتم تبليغه بهذه الوسيلة. ولكن لا يشترط أن يكون أمر الندب مدوناً بخط من أصدره ، متى كان يحمل توقيعه فى النهاية.

([1]) نقض جلسة ١٩ يناير ٢٠٠٠، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٥١ ص ٦٤ .

([2]) نقض جلسة ٩ أكتوبر ١٩٦١ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٢ رقم ١٤٩ ص ٧٧٤.

([3]) نقض جلسة ٢٢ نوفمبر ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ، ج ١ ، رقم ١١٢ ص ٩٨.

- **اختصاص النادب:** يجب أن يكون النادب مختصاً بالعمل الذى ندب مأمور الضبط للقيام به ، وعلة ذلك أن الندب فى حقيقته تفويض بالاختصاص ، ولا يمكن تحقق هذا التفويض دون ثبوت هذا الاختصاص أولاً ، ويترتب على انتفاء اختصاص المحقق أن يصبح الندب باطلاً[1]. غير أن بيان صفة مصدر قرار الندب الوظيفية ليس من البيانات الضرورية لصحة أمر الندب ، متى كان مصدره مختصاً وظيفياً ومكانياً بالعمل ، ذلك أن العبرة بالواقع ، لا بما سطر فى الأمر[2]. ويحدد القانون والقرارات الشروط اللازمة لصحة الندب نوعياً ومكانياً ، وتطبيقاً لذلك لا يجوز لوكيل النيابة الذى لم تقع الجريمة فى دائرة اختصاصه أو يقبض على المتهم أو كان مقيماً فيها أن يندب مأمور الضبط لاتخاذ إجراء فيها ، إذ لا يختص مكانياً بالتحقيق فيها. وإذا فقد المحقق صفته الوظيفية ، فإن ما يصدره من قرارات تكون باطلة ، ومن بينها ندب مأمور الضبط القضائى للقيام بعمل من أعمال التحقيق. وإذا وقعت الجريمة بدائرة اختصاص وكيل النيابة المحقق فإن إصداره الإذن بندب مأمور الضبط لضبط السلاح المستخدم بإرشاد أحد المتهمين خارج دائرة اختصاصه المكاني يكون صحيحاً في القانون[3]. ويجب لتحقق الاختصاص أن تظل الدعوى فى حوزة

([1]) الدكتور محمود نجيب حسنى: رقم ٥٢١ ، ص ٤٨٨-٤٨٩.

([2]) نقض جلسة ١٥ أكتوبر ١٩٨٦ مجموعة أحكام النقض ، س ٣٧ رقم ١٤٦ ص ٧٦٠.

وقد قالت محكمة النقض "ليس فى القانون ما يوجب على مصدر أذن التفتيش أن يبين فيه إختصاصه الوظيفى و المكانى، إذ العبرة فى ذلك عند المنازعة ، تكون بحقيقة الواقع و إن تراخى ظهوره إلى حين المحاكمة و الحكم، و إذ كان الحكم قد إستظهر إختصاص وكيل النيابة العامة مصدر الإذن بالتفتيش وظيفياً و مكانياً بإصداره فإن النعى عليه ، يكون على غير أساس".

([3]) نقض جلسة ١٧ إبريل سنة ٢٠٠٠، مجموعة أحكام النقض ، س ٥١ رقم ٧٨ ص ٤٢٠.=

المحقق ، فإذا خرجت من حوزته ، لم يعد من الجائز له أن يتخذ فيها قراراً ما ، ومنها الندب. ويجب التفرقة بين أمرين: الأول هو خروج الدعوى من حوزة المحقق ، والثاني هو خروجها من حوزة سلطة التحقيق ذاتها: فإذا خرجت الدعوى من نطاق سلطة التحقيق ، لم يعد الندب فيها جائزاً ، ومن أمثلة ذلك أن تحال الدعوى الجنائية إلى المحكمة ، فإذا أعلنت ورقة التكليف بالحضور للمتهم بجنحة للحضور أمام المحكمة المختصة ، فإن الدعوى بذلك تكون قد خرجت من يد سلطة التحقيق مطلقاً ، وذات الحكم إذا أحيلت الدعوى إلى محكمة الجنايات ، إذ أن صدور أمر الإحالة يؤدى إلى خروج الدعوى من حوزة سلطة التحقيق. وتخرج الدعوى أيضاً من حوزة هذه السلطة إذا صدر أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية بعد التحقيق ، إذ لم يعد من الجائز اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق فى الدعوى بعد صدور هذا الأمر ؛ إلا أن يلغى من النائب العام خلال ثلاثة أشهر أو تظهر أدلة جديدة تبرر العودة للتحقيق أو أن يلغى بعد الطعن فيه أمام القضاء.

- **المندوب:** يجب أن يكون المندوب من مأمورى الضبط القضائى ، ولذلك يعد باطلاً الندب الذى يصدر لأحد رجال السلطة العامة الذين لا تتوافر فيهم صفة الضبط القضائى. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا انتدبت النيابة العامة مأموراً للضبط لتسجيل ما يدور بين المبلغ وأحد الموظفين من تقاض لمبلغ الرشوة ، فقام

=وقد قالت المحكمة فى هذا الحكم بأن "من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى بدأ وكيل النيابة المختص في إجراءات التحقيق بدائرة اختصاصه المكاني ثم استوجبت ظروف التحقيق ومقتضياته متابعة الإجراءات وامتدادها إلى خارج تلك الدائرة فإن هذه الإجراءات التي بدأها سلطة مختصة بمكان وقوع الجريمة تجيز للمحقق أن يتعقب المتهم وأن يتابع التحقيق في مكان آخر غير الذي بدأ منه ولو تجاوز دائرة الاختصاص المكاني".

هذا المأمور بندب المبلغ للقيام بهذا التسجيل وزوده بالأجهزة اللازمة ، فإن هذا الندب يعد باطلاً ، إذ لا يجوز للنيابة العامة ندب غير مأمورى الضبط القضائى لتسجيل المحادثات ، كما لا يجوز لمأمور الضبط القضائى الذى ندبته النيابة العامة – من باب أولى أن يندب لإجراء التسجيل – و لو كان مفوضاً فى الندب – شخصاً من غير مأمورى الضبط المختصين مكانياً و نوعياً لإجرائه ، و إلا كان التسجيل باطلاً ([1]). والأصل أنه إذا ندب مأمور الضبط القضائى للقيام بعمل من أعمال التحقيق ، فإنه يجب عليه أن يقوم بنفسه بمباشرة الإجراء الذى ندب لتنفيذه ؛ إلا أنه يجوز له أن يستعين بشخص لا يحمل صفة الضبط القضائى ، كما لو استعان ببعض الفنيين لإجراء التسجيل أو المراقبة أو التصوير ؛ غير أن ذلك مشروط بأن يعمل هذا الشخص تحت الإشراف المباشر لمأمور الضبط المندوب. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا ندب مأمور الضبط القضائى لتسجيل محادثة تتضمن عرض رشوة على الموظف ، فاستعان ببعض الفنيين ، وكانت إجراءات تسجيل الحديث قد تمت على مسمع و مرأى من مامور الضبط فإن الإجراءات صحيحة([2]). وبأنه إذا كان من قام بتسجيل الحوار مع المتهم هو مرشد للشرطة أو المبلغ ، وليس من مأمورى الضبط القضائى ، ولم يثبت أن هذا التسجيل قد تم تحت سمع ومرأى من مأمور الضبط المندوب ، فإن الإجراء يكون باطلاً ([3]). ويجب أن يكون مأمور الضبط مختصاً بالعمل ، وذلك وفقاً لضوابط الاختصاص النوعى والمكانى. وإذا ثبت الاختصاص المكانى بالعمل ، فإنه يجوز تنفيذ العمل المندوب له فى مكان لا يختص به. وتطبيقاً لذلك فإذا

([1]) نقض جلسة أول يناير ١٩٨٦ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٧ رقم ٢ ص ٩.

([2]) نقض جلسة ٥ إبريل سنة ١٩٩٠ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٤١ رقم ١٠٠ ص ٥٨٢.

([3]) نقض جلسة ١ يونيه ١٩٨٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٤٠ رقم ١٠٠ ص ٥٩٤.

وقعت الجريمة فى دائرة اختصاص مأمور الضبط القضائى ، وصدر أمر من النيابة العامة بندب هذا المأمور لضبط وتفتيش شخص المتهم ، فصادفه فى مكان لا يختص به ، فقام بإلقاء القبض عليه وتفتيشه ، فإن القبض والتفتيش صحيحين ، لأن المأمور قد ثبت له الاختصاص مكانياً بالعمل ، ومن ثم كان جائزاً له أن يباشره فى أى مكان آخر. ولا يلزم أن يعين فى الأمر بالندب اسم مأمور الضبط القضائى الذى يقوم بتنفيذ الإجراء. وتطبيقاً لذلك يجوز أن تكون صيغة الندب عامة تعطى الحق لأى من مأمورى الضبط القضائى المختصين ، كما يمكن أن يكون تحديد المندوب بصفته ، كما لو صدر أمر الندب متضمناً تكليف رئيس المباحث بتنفيذ الندب ، إذ يكفى ذلك لصحة الندب ولم يعين اسم هذا المأمور. وقضى بأنه إذا قام وكيل النيابة بمعاينة الأرض المزروعة بالنباتات المخدرة وأمر من يرافقه من مأمورى الضبط باقتلاع هذه النباتات ، فإن هذا الندب يصح ، ولو لم يعين مأموراً معيناً[1]. غير أنه إذا تضمن الندب تحديد اسم مأمور الضبط القضائى المندوب ، ففى هذه الحالة يجب أن يقتصر التنفيذ عليه دون سواه ؛ إلا إذا توافرت الضرورة الإجرائية بأن ينفذه سواه.

- **حدود الندب:** يجوز أن يتضمن الندب ما يفيد جواز قيام مأمور الضبط بندب مأمور آخر لتنفيذه ، وتطبيقاً لذلك قضى لما كان الإذن بالتفتيش قد صدر من النيابة العامة لأحد مأموري الضبط القضائي أو لمن يعاونه أو ينيبه ، فإن انتقال أي من هؤلاء لتنفيذه يجعل من أجراه بمفرده صحيحا لوقوعه في حدود الأمر الصادر من النيابة والذي خول كلا منهم سلطة إجرائه، مادام من أذن بالتفتيش لم يقصد أن يقوم بتنفيذه واحد بالذات بحيث يكون مقصورا عليه لا يتعداه بالإجازة إلى غيره ، فإن التفتيش الذي قام به الضابط المعاون لزميله

([1]) نقض جلسة ١٦ فبراير ١٩٨٦، مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٧ رقم ٥٩ ص ٢٨٣.

المأذون أصلا به يكون قد وقع صحيحاً ([1]).وقضى بأن ما كان الاذن بالتفتيش قد صدر ممن يملكه الى من اختصه الاذن بإجرائه ومن يعاونه من مأمورى الضبط القضائى فاذا استخلص الحكم من دلالة هذا الندب اطلاقه واباحة ندب المأذون الاصيل بالتفتيش لغيره من مأمورى الضبط القضائى دون اشتراكه معه فان استخلاصه يكون سائغا لان المعنى المقصود من الجمع بين المأذون المسمى باسمه فى اذن التفتيش وبين من يندبه هذا الاخير من رجال الضبط القضائى لا يفيد بمؤدى صيغته لزوم حصول التفتيش منهما مجتمعين ؛ بل يصح ان يتولاه اولهما او من يندبه من مأمورى الضبط القضائى طالما ان عبارة الاذن لا تحتم على المأذون له بالتفتيش قيامه بشخصه بإجرائه او ضم من يرى ندبه اليه فى هذا الاجراء([2]).

- **عدم جواز الندب للاستجواب:** استجواب المتهم هو سؤاله تفصيلاً ومجابهته بالأدلة ، وقد يفضى هذا الاستجواب إلى اعتراف المتهم. ولخطورة هذا الإجراء فقد عهد الشارع بإجرائه لسلطة التحقيق الابتدائى ، ولم يجز أن يكون ندب مأمور الضبط القضائى متضمناً استجواب المتهم. وتطبيقاً لذلك قضى بأن ندب النيابة العامة لمأمور الضبط القضائى لسؤال المتهمين ، و ما تلاه من تحقيق لا يعد قانوناً من إجراءات التحقيق الابتدائى الذى يضفى قوة على الأمر الصادر من النيابة بعد ذلك بحفظ الأوراق يكسب خصوم الدعوى حقوقاً ، ذلك بأن استجواب المتهم – على هذا النحو – هو أمر يحظره القانون([3]). ويعنى ذلك أن ندب النيابة العامة لمأمور الضبط القضائى لسؤال المتهم لا يعد ندباً

([1]) نقض جلسة ٢ إبريل ٢٠٠١، مجموعة أحكام محكمة النقض س ٥٢ رقم ٦٤ ص ٣٩٨.

([2]) نقض ١٩ يناير ٢٠٠٠ الطعن رقم ٢٤١١٨ لسنة ٦٧ق المستحدث ص ٦٧.

([3]) نقض جلسة ٢٢ ديسمبر ١٩٥٩، مجموعة أحكام النقض ،س ١٠ رقم ٢١٥ ص ١٠٤١.

لاستجوابه ، ويبطل بهذه الصفة ؛ وإنما لا يعدو ذلك أن يكون عملاً من أعمال جمع الاستدلال ، لا التحقيق ، وهو ما يملكه مأمور الضبط بغير حاجة لندب. فإذا قام مأمور الضبط بسؤال المتهم ، بناء على هذا الندب ولم تتخذ النيابة العامة غير ذلك من إجراءات التحقيق ، فإن الأمر الصادر بعد ذلك منها يعد أمر حفظ لا أمر بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية الذى لا يصدر إلا بعد اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق فى الدعوى.

- **عدم جواز الندب لتحقيق قضية بأكملها:** القاعدة هى أنه لا يجوز ندب مأمور الضبط القضائى لتحقيق قضية بأكملها ، لأن ذلك يعد تنازلاً من سلطة التحقيق عن اختصاصها ، وهو يعد بذلك غير جائز ، لاتصاله بأصول التحقيق وتوزيع السلطات فى الإجراءات الجنائية. ويترتب على ذلك أن ندب مأمور الضبط القضائى لتحقيق بلاغاً يعد باطلاً. غير أنه لا يعد ندباً مجرد التأشير على البلاغ بإحالته لمأمور الضبط لفحصه وسؤال أطرافه ، لأن هذه الإحالة ليست ندباً ، ولأن مأمور الذبط القضائى يملك اتخذا كافة إجراءات جمع الاستدلال حتى بغير إحالة من النيابة العامة.

- **ندب معاون النيابة:** يجوز ندب معاون النيابة لتحقيق قضية برمتها[1] ، وما يجريه معاون النيابة العامة من تحقيق له صفة التحقيق القضائى الذى يباشره سائر أعضاء النيابة العامة فى حدود اختصاصهم. وإذا صدر قرار بندب معاون

([1]) إذا كانت المادة ٢٢ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى شان السلطة القضائية قد اجازت للنيابة العامة عند الضرورة تكليف معاون النيابة بتحقيق قضية بأكملها فجعلت لما يجريه معاون النيابة من تحقيق صفة التحقيق القضائى الذى يباشره سائر أعضاء النيابة العامة فى حدود اختصاصهم و أزالت التفريق بين التحقيق الذى كان يباشره معاون النيابة وتحقيق غيره من أعضائها و اصبح ما يقوم به معاون النيابة من إجراءات التحقيق لا يختلف فى أثره عما يقوم به غيره من زملائه.نقض جلسة ٨ يونيه ١٩٨٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣١ ص ٧٣١.

النيابة للتحقيق فله أن يكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الأعمال التى من اختصاصه ، فيكون تكليف معاون النيابة – المنتدب للتحقيق – لضابط المباحث بتفتيش المتهم صحيحاً([1]). والأصل أن يتم ندب معاون النيابة كتابة ؛ غير أنه يجوز أن يكون ندبه شفاهة بشرط أن يثبت معاون النيابة ذلك الندب فى الأوراق([2]). ويختلف ندب معاون النيابة عن ندب مأمور الضبط القضائى فى ثلاثة أمور: الأول أن معاون النيابة يجوز ندبه لإجراء التحقيق برمته ، وهو يملك فى هذه الحالة القيام بكافة إجراءات هذا التحقيق ؛ بخلاف مأمور الضبط الذى لا يجوز تكليفه بتولى تحقيق قضية بكاملها. والثانى: أن معاون النيابة يملك استجواب المتهم ، بينما لا يجوز ندب مأمور الضبط القضائى للقيام بذلك. والثالث أنه بندب معاون النيابة يكون له أن يندب أى من مأمورى الضبط القضائى المختصين للقيام بعمل أو أكثر من أعمال التحقيق ، ويكون له ذلك دون حاجة إلى النص عليه فى قرار الندب ، لأن التحقيق الذى يجريه معاون النيابة المنتدب يماثل مع التحقيق الذى يجريه أعضاء النيابة الآخرين ، إذ يجريه باسمه هو لا باسم من ندبه ؛ بينما فى حالة ندب مأمور الضبط القضائى للقيام بعمل من أعمال التحقيق ؛ فإنه يجب الرجوع إلى قرار ندبه لبيان ما إذا كان يخول له ندب غيره أم لا. وإذا خلا قرار الندب من النص على جواز ذلك

([1]) نقض جلسة ٢٥ مارس ١٩٦٣، مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ٤٥ ص ٢١٦.

([2]) وتطبيقاً لذلك قضى بأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى مدوناته – رداً على دفع الطاعن – أن معاون النيابة قد أثبت أنه أصدر إذن التفتيش بناء على انتداب من قبل رئيس النيابة – فإن هذا الذى أثبته يكفي لإثبات حصول الندب ، و إعتبار الإذن بالتفتيش صحيحاً صادراً ممن يملك إصداره قانوناً. .. ويكون تكليف معاون النيابة المنتدب للتحقيق لضابط قسم مكافحة المخدرات بتفتيش شخص ومسكن الطاعن صحيحاً لا مخالفة فيه للقانون. نقض جلسة ٢٣ أكتوبر ١٩٨٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٤ رقم ١٦٨ ص ٨٥١.

، فإن مأمور الضبط القضائى لا يملك فى هذه الحالة إلا أن يقوم بتنفيذ الأمر المندوب له بنفسه ، ولا يجوز له أن يعهد به إلى غيره من مأمورى الضبط ؛ إلا أن تتوافر الضرورة الإجرائية التى تجيز ذلك.

- اثر اعمال التحقيق التى يقوم بها معاون النيابة العامة دون ندب: ذكرنا أن معاون النيابة العامة يجب ندبه للقيام بإجراءات التحقيق ، فإذا قام بهذه الإجراءات دون ندب وقعت باطلة باعتبارها إجراءات تحقيق ؛ غير أنها تصح باعتبارها من إجراءات جمع الاستدلالات ؛ لأن معاون النيابة له صفة الضبط القضائى ويجوز له القيام بما يخول القانون لهم حق القيام به. وتطبيقاً قضت محكمة النقض بأنه ولئن كان القانون يشترط صدور ندب خاص لمعاون النيابة لمباشرة اى اجراء من اجراءات التحقيق الابتدائى وكانت اجراءات التحقيق التى باشرها معاون النيابة وان كان ينقصها هذا الشرط اللازم لاعتبار ما يجريه تحقيقاً ؛ إلا ان المحضر الذى استمع فيه الى اقوال الضابط وباشر فيه اجراءات تحريز المواد المخدرة المضبوطة وندب فيه المعمل الكيميائى لفحصها لا يفقد كل قيمة له فى الاستدلال وانما يؤول أمره الى اعتبار محضر جمع الاستدلالات([1]). غير أنه إذا قام معاون النيابة باستجواب المتهم بدون ندب ، وأسفر هذا الاستجواب عن اعتراف المتهم ، فإن هذا الاستجواب يكون باطلاً ، ولا تكون لاعترافات المتهم الناتجة عن الاستجواب الباطل قيمة فى الإثبات. وعلة ذلك أنه إذا جاز اعتبار ما يقوم به معاون النيابة بمثابة جمع استدلالات ن

([1]) نقض ١٣ يناير ٢٠٠٠ ، الطعن رقم ٢٣٧٨٠ لسنة ٦٧ ق ، المستحدث ص ١٥

باعتباره من مأمورى الضبط القضائى ، فإن استجواب المتهم هو عمل محظور على مأمورى الضبط القضائى القيام به ([1]) .

- **عدم جواز الندب فى الجرائم المتعلقة بالمحامين:** لا يجوز ندب مأمور الضبط القضائى للقيام بتفتيش نقابة المحامين أو لجانها الفرعية أو وضع الأختام عليها ؛ بل يجب أن يكون ذلك بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة وبحضور نقيب المحامين ورئيس النقابة الفرعية أو من يمثلها. كما لا يجوز التحقيق مع محام أو تفتيش مكتبه إلا بمعرفة أحد أعضاء النيابة العامة ويجب على النيابة العامة أن تخطر مجلس النقابة الفرعية قبل الشروع فى تحقيق ضد محام بوقت مناسب (المادة ٥١ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣). وجزاء ندب مأمور الضبط القضائى لتنفيذ هذا التفتيش يكون هو البطلان.

- **تحريك الدعوى الجنائية:** يترتب على الندب للقيام بعمل من أعمال التحقيق تحريك الدعوى الجنائية ، حتى ولو كان هذا الندب هو أول إجراء من إجراءاتها. ولكن لا يعتبر ندباً لإجراء التحقيق مجرد تأشير وكيل النيابة بإحالة الأوراق إلى مأمور الضبط لسؤال المبلغ واستيفاء الأوراق ، إذ أنه يجب لاعتباره كذلك أن ينصب الندب على عمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق – فيما عدا إستجواب المتهم – لا على تحقيق قضية برمتها. و من ثم كان المحضر الذى يحرره مأمور الضبط القضائى بناء على هذه الإحالة هو مجرد محضر جمع

([1]) وكانت محكمة الموضوع فى الحكم السابق قد انتهت إلى بطلان الاستجواب الذى أجراه معاون النيابة بقولها ".....ولا يقدح فى هذا النظر التحدى بأن معاون النيابة قد قام باستجواب المتهم وهو اجراء من إجراءات التحقيق لا يملكه بغير ندب لانه مع التقرير ببطلان الاستجواب المذكور – لا مصلحة للمتهم فى الدفع ببطلانه لعدم تعويل المحكمة عليه فى حكم الادانة بل وعدم توافر اى اثر تدليلى مترتب عليه اصلا بعد ان انكر المتهم ما اسند اليه" وقد أيدت محكمة النقض هذا القضاء. انظر نقض ١٣ يناير ٢٠٠٠ ، الطعن رقم ٢٣٧٨٠ لسنة ٦٧ ق سالف الذكر.

إستدلالات لا محضر تحقيق فإذا ما قررت النيابة حفظه جاز لها رفــع الــدعوى الجنائية دون صدور أمر من النائب العام بإلغاء هذا القرار([1]). ويترتــب علــى الندب قطع تقادم الدعوى الجنائية ، حتى ولو كان هو الإجراء الوحيد المتخــذ خلال مدة التقادم.

- **اعتبار ان العمل وكأنه صادر من سلطة التحقيق:** ذكرنا أنه يترتب على تنفيذ الندب اعتبار أن العمل وكأنه صادر من سلطة التحقيــق ، ومــن ثم يستفيد المندوب من كل السلطات والإمكانات التى يخولها القــانون للنــادب. وتطبيقاً لذلك فإن التفتيش الذى يقوم به مأمور الضبط القضائى بنــاء علــى الندب من سلطة التحقيق فتسرى عليه الأحكام الخاصة بالتحقيق بمعرفة قاضى التحقيق المنصوص عليها فى المادة ٩٢ من قانون الإجراءات الجنائية والتى تقضى بحصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه إن أمكن ذلك([2]) ولا يــسرى عليه ما تنص عليه المادة ٥١ من قانون الإجراءات الجنائية التى توجب "حصول التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلما امكن ذلك وإلا فيجب ان يكــون بحضور شاهدين" ، ذلك أن هذا الإجراء محله أن يكون عند دخــول مــأمورى الضبط القضائى المنازل وتفتيشها فى الأحوال التى يجيز له فيها القانون ذلــك ، وإذا كان التفتيش الذى أسفر عن ضبط المخدر قد أجــراه مــأمور الــضبط القضائى بناء على ندبه لذلك من النيابة العامة بوصفها سلطة تحقيق فيكون لــه سلطة تحقيق فيكون له سلطة من ندبه - ويعد محضره محضر تحقيق ويسرى عليه حينئذ حكم المادة ٩٢ من القانون آنف الذكر التى لا توجب حــضور المتــهم

([1]) نقض جلسة ٢٣ نوفمبر ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض ، س ١٦ رقم ١٧٠ ص ٨٨٥.

([2]) المواد ٩٢ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية.

أثناء التفتيش[1]. وإذا كان موضوع أمر الندب هو تفتيش أنثى ، فإنه يجب أن يكون هذا التفتيش بمعرفة أنثى يندبها مأمور الضبط القضائى لذلك ، ولكن لا يلزم النص فى أمر الندب على أن يكون تفتيش الأنثى بمعرفة غيرها ، إذ أن مجال إعمال هذا القيد يكون فى تنفيذ أمر الندب ، لا فى الأمر نفسه[2]. ولكن لا يلزم أن يصطحب معه مأمور الضبط القضائى أنثى أثناء تنفيذه أمر الندب بتفتيش أنثى ، كما أنه من غير اللازم إثبات ذلك فى محضر الضبط ، إذ أن وجود الأنثى يرتبط بإجراء التفتيش الذى يمس عورة من عورات المرأة ، وقد لا تدعو الحاجة إلى الاستعانة بأنثى لتنفيذ أمر الندب ، كما لو أخرجت المرأة المأذون بتفتيشها المخدر طواعية أو سقط من ملابسها أو كان فى غير عورة منها[3].

- حرية مأمور الضبط القضائى فى كيفية تنفيذ أمر الندب:

إن طريقة تنفيذ إذن التفتيش موكولة إلى مأمور الضبط المأذون له يجريها تحت إشراف سلطة التحقيق ورقابة محكمة الموضوع فله أن يتخذ من وسائل التحوط ما يمكنه من تحقيق الغرض من التفتيش المأذون له بـه و أن يستعين فى ذلك

---

(1) نقض جلسة ٢٥ مايو ١٩٥٩، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ١٠ ص ٥٦٨ ؛ نقض ١٣ إبريل ١٩٨٩، س ٤٠ رقم ٨٢ ص ٥١٤.

(2) نقض جلسة ١٥ أكتوبر ١٩٨٦ مجموعة أحكام النقض ، س ٣٧ رقم ١٤٦ ص ٧٦٠.

(3)قضت محكمة النقض بأن القانون لم يوجب على مأمور الضبط القضائى اصطحاب انثى عند انتقاله لتنفيذ اذن بتفتيش انثى اذ ان هذا الالتزام مقصور على اجراء التفتيش ذاته فى المواضيع سالفة البيان ، وكانت المحكمة قد اثبتت فى حكمها ان المخدر بعضه سقط من ملابس الطاعنة وقت رؤيتها دخول الضابط للمسكن وبعضها الاخر عثر عليه بحجرة نومها . فانه لا تثريب عليها ان هى رفضت الدفع ببطلان التفتيش لعدم اصطحاب الضابط لانثى وقت تنفيذ التفتيش. نقض جلسة ١٩ أكتوبر ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض س ٤٨ رقم ١٦٩ ص ١١٢٣.

بأعوانه من رجال الضبط القضائى أو بغيرهم من رجال السلطة العامة بحيث يكونون على مرأى منه و تحت بصره([1]).ولا تثريب على مأمور الضبط إن هو رأى فى سبيل تحقيق الغرض من التفتيش المأذون له به تكليف أحد المرشدين لإستدراج أحد المتهمين إلى خارج مسكنه بحجة عقد صفقة شراء المخدر([2]).

- **الخروج عن حدود الندب فى حالة الاستعجال:** أجاز الشارع لمأمور الضبط القضائى فى أن يخرج على حدود الندب وأن يباشر بعض الأعمال التى لم ترد فى أمر الندب ، وذلك إذا توافرت حالة الاستعجال وكان يترتب على هذا الإجراء فائدة فى ظهور الحقيقة وكان متصلاً بالعمل المندوب له (المادة ٧١ من قانون الإجراءات الجنائية). وتتصل هذه الإجازة بفكرة الضرورة الإجرائية التى تجيز الخروج على القواعد العامة متى توافرت الضرورة لذلك. وتقدير مدى توافر الاستعجال الذى يبرر الخروج على أمر الندب متروك لتقدير مأمور الضبط القضائى يباشره تحت رقابة سلطة التحقيق ومحكمة الموضوع. ومن أمثلة حالة الاستعجال أن يندب مأمور الضبط القضائى للقيام بمعاينة بحضور المجنى عليه ، فإذا بهذا الأخير على وشك الاحتضار ويطلب الإدلاء بأقوال مهمة فى التحقيق ، فيجوز فى هذه الحالة لمأمور الضبط أن يستمع لشهادته وفقاً للقواعد المقررة للاستماع لشهادة الشهود. أو أن يندب مأمور الضبط للقبض على المتهم وتفتيشه فيقاوم أمر القبض ويصاب من جراء هذه المقاومة ويكون على شفا الموت ، فيقوم مأمور الضبط باستجوابه قبل وفاته. ومن الأمثلة أيضاً أن يندب مأمور الضبط لتنفيذ أمر الضبط ، فيعترف له المتهم بسبق ارتكابه جريمة أخرى ويرشده عن المضبوطات التى تتواجد بدائرة اختصاص أخرى.

([1]) نقض جلسة ٢٣ يناير ١٩٧٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٩ رقم ١٥ ص ٨٣.

([2]) نقض جلسة ١٠ يونيه ١٩٨١ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٣٢ رقم ١٠٩ ص ٦١٧.

- **التقيد بالفترة الزمنية المحددة في أمر الندب:** فى أغلب الحـــالات يحدد فى أمر الندب أجلاً معيناً لتنفيذه ، وعلى ذلك أمــرين الأول أن تنفيـــذ ينطوى الندب على مساس بحقوق وحريات الأشخاص ، بما لا يجـــوز معـــه أن يكون أمر الندب مطلقاً بلا حدود ، صيانة لهذه الحقوق. والأمر الثانى أن قيـــام مأمور الضبط القضائى بتنفيذ الندب هو استثناء على قاعدة تولى سلطة التحقيق القيام بكافة إجراءات التحقيق ، وهذا الاستثناء لا يجوز أن يصير هو القاعدة ، ولذلك يجب تحديد أجل معين يلزم فيه القيام بالعمل. ويجب لمعرفة النطاق الزمى لسلطة مأمور الضبط القضائى فى اتخاذ الإجراء الذى ندب له الرجوع إلى أمـــر الندب ذاته ، فإذا باشر الإجراء خلال هذه المدة كان صحيحاً ؛ أما إذا باشـــره خارجها صار العمل باطلاً. وتطبيقاً لذلك فإنه إذا كان أمر النـــدب متـــضمناً الإذن لمأمور الضبط القضائى بأن يقوم بالتفتيش خلال أربع وعشرين ســـاعة ، فإنه لصحة هذا الإجراء يجب تنفيذه خلال هذه المدة ، والتى تحتسب من تاريخ وساعة الندب. ولذلك يجب على النادب أن يذكر تاريخ وساعة ومكان الندب حتى يمكن التحقق من أن تاريخ مباشرة الإجراء كان موافقـــاً لنـــدب ســـار. ويلاحظ أن انقضاء الأجل المحدد فى الندب دون تنفيذه لا يعنى أن هذا الأمر قد صار باطلاً ، وإنما يعنى أنه صحيح ولكنه غير نافذ ، ويترتب على هذا التحديد أن تجديد هذا الأمر بالإحالة إليه ، لا يعنى الإحالة إلى أمر باطل ؛ بل هو مجـــرد تجديد لمفعول أمر صحيح لا يؤثر عليه انقضاء أجله[1].

ويسرى نص المادة ١٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على كيفية حساب ميعاد تنفيذ الاذن بالتفتيش ، لأن قانون الإجراءات الجنائية قد خلا عن بيانـــه كيفية حساب المواعيد ، ووفقاً للمادة ١٥ من قانون المرافعات سالفة الـــذكر

([1]) نقض جلسة ٢٦ فبراير ١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٦ رقم ١٨٣ ص ٥٦٥.

فإنه اذا عين القانون للحضور او لحصول الاجراء ميعادا مقدرا بالأيام او بالشهور او بالسنين فلا يحسب منه يوم الاعلان أو حدوث الامر المعتبر فى نظر القانون بدءاً للميعاد ، وينقضى الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه اذا كان ظرفا يجب ان يحصل فيه الاجراء " ([1]). ويجوز مد مدة الندب لمدة أو مدد أخرى، وذلك بقرار يصدر من سلطة التحقيق، ويسرى على هذا القرار سائر شروط الندب. وإذا خلا أمر الندب من تحديد أجل معين ، فلا يبطل لمجرد ذلك ؛ وإنما يجب على مأمور الضبط القضائى أن يباشر تنفيذ موضوع الندب خلال مدة معقولة ، وهذه المدة ضابطها مدى ملائمة هذه المدة لتنفيذ الإجراء ، فلا يبطل عمله لمجرد تراخيه فى القيام به ، إذ أن تخير هذا الوقت يترك لتقدير مأمور الضبط القضائى ؛ غير أن تقدير معقولية هذه المدة يخضع لرقابة محكمة الموضوع([2]) ، فإذا لم تر أن الظروف المصاحبة لتنفيذ أمر الندب تقتضى هذا التأخير ، فإن ذلك يعنى أن مأمور الضبط قد تجاوز النطاق الزمنى الذى يصح له فيه أن يباشر الإجراء ، من ثم يضحى باطلاً. وإذا كان مأمور الضبط قد بدأ فى

([1]) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن " لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان اذن النيابة العامة بالتفتيش صدر فى الساعة ١٢ و ٤٥ دقيقة يوم ١٩٩٢/٣/١٠ على ان ينفذ فى غضون سبعة ايام من ساعة وتاريخ صدوره وقام مأمور الضبط القضائى بتنفيذه الساعة الواحدة وخمسين دقيقة صباح يوم ١٩٩٢/٣/١٧ فان إعمال حكم تلك المادة يقتضى عدم حساب يوم صدور الاذن باعتباره الأمر المعتبر قانونا مجريا للميعاد وحساب مدة السبعة ايام المنصوص عليها فى الاذن من اليوم التالى لتنقضى المدة يوم ١٩٩٢/٣/١٧ باعتباره اليوم الاخير الذى يجب ان يحصل فيه الاجراء – وهو تنفيذ الاذن بالتفتيش خلال السبعة ايام سالفة البيان – ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه يكون قد اصاب صحيح القانون ". نقض ٩ مايو ٢٠٠٠ الطعن رقم ٢٦٢٨٦ لسنة ٦٩ق، المستحدث ص ٦٩.

([2]) نقض جلسة ١٥ يناير ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٦ ، رقم ٤٦٠ ص ٦٠٣.

اتخاذ الإجراء ؛ ولكنه لم ينته منه ، فيجوز فى هذه الحالة تجديد الفترة الزمنية لاستكمال الإجراء الذى بدأه ، متى كانت الظروف التى استلزمت الندب مازالت قائمة. ويلاحظ أن العبرة فى تحديد تجاوز تنفيذ الندب للأجل المحدد فيه هو بحقيقة الواقع ، لا بما سطره مأمور الضبط القضائى بمحضره. وتطبيقاً لذلك ، فإنه إذا أذن القاضى الجزئى للنيابة العامة وضع هاتف أحد المتهمين تحت المراقبة ، فانتدبت مأمور الضبط القضائى لتنفيذ ذلك الإذن ، فسطر محضراً بالإجراءات التى اتخذها لتنفيذه ؛ غير أنه تبين من تفريغ شرائط تسجيل المحادثات أن التسجيل تم قبل الإذن بها ، ففى هذه الحالة يبطل تنفيذ الندب وتكون الأدلة المتحصلة من عملية التسجيل باطلة. ومن الأمثلة كذلك أنه يثبت قيام مأمور الضبط القضائى بالقبض على المتهم قبل صدور الإذن من النيابة العامة بتفتيشه ، على الرغم من أن محضر الضبط يتضمن التزام مأمور الضبط القضائى بحدود ونطاق الإذن بالتفتيش.

- **انقضاء الندب:** يترتب على انقضاء الندب أن لا يكون لمأمور الضبط القضائى سلطة تنفيذ الأمر الذى ندب من أجله. وتتعدد أسباب هذا الانقضاء: فقد تخرج الدعوى الجنائية من حوزة المحقق ، سواء بإحالتها إلى المحكمة أو بصدور أمر بألا وجه لإقامتها. وينقضى الندب إذا قام مأمور الضبط بتنفيذه ، فإذا صدر بتفتيش شخص المتهم أو مسكنه ، فقام مأمور الضبط بتفتيشه ، فلا يجوز له أن يعاود التفتيش مرة ثانية استناداً إلى هذا الأمر[1] ، ولكن يجوز له فى هذه الحالة أن يطلب إصدار إذن جديد أو تجديد الإذن السابق ، أو أن تتوافر حالة التلبس التى تخول له تفتيش شخص المتهم فقط.

---

[1] نقض جلسة ١٧ أكتوبر ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ، ج ٤ ، رقم ٢٤٩ ص ٢٨٥ .

فهرس

المبحث الثانى

القواعد التى تحكم عمل النيابة العامة

١- التبعية التدريجية

٢- الوحدة

٣- الاستقلال

٤- الرد والتنحى والمسئولية

الفصل الثانى

المتهم

الباب الثانى

تحريك الدعوى الجنائية

الفصل الأول

قيود تحريك الدعوى الجنائية

المبحث الأول

الشكوى

أولاً: نطاق الشكوى

المبحث الثانى

الإذن

١- الحصانة البرلمانية

٢-الحصانة القضائية

المبحث الثالث

الطلب

الفصل الثانى

الادعاء المباشر

الفصل الثالث

تحريك الدعوى الجنائية من القضاء

المبحث الأول

التصدى

§ ١- مدلول التصدى وعلته

§ ٢ – نطاق الحق فى التصدى وآثاره

٣ – شروط التصدى§

§ ٤– حالات التصدى

الحالة الأولى: الوقائع أو المتهمون الجدد أو الارتباط مع الدعوى الأصلية

الحالة الثانية للتصدى: التأثير على سلطة المحكمة أو الاحترام الواجب لها

§٥– إجراءات التصدى والقرار الصادر فيه:

§ ٦- آثار التصدى

المبحث الثانى

جرائم الجلسات

الباب الثالث

انقضاء الدعوى الجنائية

الفصل الأول

وفاة المتهم

الفصل الثانى

التقادم

١ - مدة التقادم

٣- وحدة المتهمين

الفصل الرابع

انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح

القسم الثانى

إجراءات مرحلة ما قبل المحاكمة

الباب الأول

الاستدلال

الفصل الأول

ماهية الاستدلال

المبحث الأول

تعريف الاستدلال ومحله من إجراءات الدعوى الجنائية

المبحث الثانى . السلطة المختصة بالاستدلال

المبحث الثالث : القواعد العامة فى الاستدلال

المبحث الرابع
أعمال الاستدلال

الفصل الثانى
اختصاص مأمور الضبط القضائى بالتحقيق الابتدائى

المبحث الأول

التلبس بالجريمة

المطلب الأول

حالات التلبس وشروطها

١ - حالات التلبس

٢ - شروط صحة التلبس

المطلب الثانى

آثار التلبس

أولاً- القبض

ثانياً: تفتيش الأشخاص

١- التفتيش كإجراء تحقيق

٢- التفتيش كإجراء استدلال

ثالثاً: تفتيش المساكن والدخول فيها

الفصل الثانى

ندب مأمور الضبط القضائى للتحقيق الابتدائى

رقم الإيداع:٢٢٦٤٧/٢٠٠٨

مطابع الدار الهندسية / القاهرة
تليفاكس:٣٥٤٠٢٥٩٨ محمول:٠١٠١١٩٤٣٢٢١٠